صحایف
١٥٠

٣٤٥

جلد الثانی

در المنتقی

[illegible]



٧٧٤

كتاب البيوع ١	باب خيار الشرط ٩	فصل من اشتري مالم يره ١٤	فصل مطلق البيع ١٦
باب البيع الفاسد ١٩	فصل قبض المشتري ٢٣	باب الاقاله ٢٤	باب المرابحه ٢٤ فصل لا يصح بيع المنقول ٢٥
باب الربوا ٢٦	باب الحقوق والاستحقاق ٢٧	فصل البينة حجة متعديه ٢٨	باب السلم ٢٩
مسائل شتي ٣١	كتاب الصرف ٣٢	كتاب الكفاله ٣٤	فصل في دفع الاصيل ٣٧
باب كفالة الرجلين ٣٩	كتاب الحواله ٤٠	كتاب القضا ٤١	فصل اذا ثبت الحق ٤٣
وصل اذا شهدوا عند القاضي ٤٤	فصل يجوز قضاء المراة ٤٥	فصل ولو حكم الخصمان ٤٦	مسائل شتي ٤٦

فصل موت نصراني ٤٧	كتاب الشهاده ٤٨ فيه عدم اعتبار كتابة الوقف على المصحف ونحوه	باب من تقبل شهادته ٥٠	باب الاختلاف ٥٢
باب الشهاده علي الشهاده ٥٤	باب الرجوع عن الشهاده ٥٥	كتاب الوكاله ٥٦	باب الوكالة بالبيع والشراء ٥٧
فصل لا يصح عقد الوكيل ٥٩	باب الوكالة بالخصومة ٦٠	باب عزل الوكيل ٦٠	كتاب الدعوي ٦١
باب التحالف ٦٤	فصل في ذو اليد ٦٦	باب دعوي الرجلين ٦٦	فصل في التنازع بالايدي ٦٧
باب دعوي النسب ٦٨	كتاب الاقرار ٦٩	باب الاستثناء ٧١	باب اقرار المريض ٧٢
كتاب الصلح ٧٤	فصل صلح مجهول ٧٦	باب الصلح عن الدين ٧٧	فصل احد رب الدين ٧٧

بارك الله سبحانه وتعالى

دخل في ملك العبد الراجي

امير زاده مصطفى الروسجقي عفي عنه



وبه تم الفهرست



774

كتاب البيوع

مناسبته بالوقف خروجه من الملك لكن في الوقف لا الى مالك وفي البيع الى
مالك فكان الوقف بمنزلة المفرد وهو كالمركب وانما جمعه نظرًا الى انواعه
فانها بالنظر الى مطلق البيع اربعة نافذ وموقوف وفاسد وباطل وبالنظر
الى المبيع اربعة مقايضة وصرف وسلم وبيع مطلق وهو بيع عين بدين وبالنظر
الى الثمن اربعة مرابحة وتولية ووضيعة ومساومة البيع لغة تمليك
شي بشي سوآء كان مالا او لا وهو من الاضداد ويستعمل متعديا ومن للتأكيد
قال ابن القطاع وربما دخلت اللام مكان من يقال بعتك الشي وبعت
لك فهي زائدة كذا في منح الغفار ومفاده انه يتعدى الى مفعولين
كلاهما بنفسه او الثاني بمن وبه صرح صاحب المغرب وغيره قلت
فقد اشكل ما في الرضي انه من حمل النقيض على النقيض فان الشرا يتعدى
بمن وشرعا مبادلة مال بمال اي تمليك المال كما في الدراية والمراد بالمال عين
يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج ما ليس بمال كحبة من نحو شعير وكف
تراب وشربة ماء كما يخرج الميتة والدم كما افاده البهنسي وغيره وحينئذ
فالمال يثبت بالتمول اي بادخار كل الناس وبعضهم فان ابيح الانتفاع به شرعا
فمتقوم بالكسر والا كخمر وخنزير فغير متقوم فان عدم التمول والانتفاع
فليس بمال ويطلق المال كالمالية على القيمة وهي ما يدخل تحت تقويم
مقوم من الدرهم والدينار وصرحوا بانه لا ينعقد البيع بما هو اقل من فلس
ويطلق على الثمن وهو ما يلزم بالبيع وان لم يقوم به وانما خص الاول بالثمن
بقرينة الباء وافاد تعريفنا المال بالعين ان المنفعة ليست بمال فانه ما
يدخر لوقت الحاجة وهذا هو التحقيق قلت وهذا كله
في غير الغصب اما فيه فقد صرح الشافعية بانه يحرم غصب حبة من
الحنطة ونحوها ويكفر باستحلاله وان لم يعد مالا في باب البيع وكذا يحرم غصب
كل ما يقتني كسرقين وجلد ميتة قابل للدبغ ويجب رده وقواعدنا لا تاباه
ولحرمته بمال اي تمليك شيء مرغوب فيه بشيء مرغوب فيه لم يقل كما في العناية

وغيرها بالتراضي بطريق الاكتساب اي طلب الربح كما في الحواشي السعدية ليشمل
بيع المكره والمبادلة بطريق التبرع والهبة بشرط العوض اذ لا ضرر في شمول البيع لذلك
ولذا قالوا لو قال وهبتك هذه الدار بثوبك هذا فتبلكان بيعًا بالاجماع اذ
العبرة للمعاني لا للالفاظ ثم الكلام فيه في مواضع كثيرة منها شروط صحته وانعقاده
ولزومه ونفاذه فيشترط في العاقد الولاية ولو بوكالة او وصية . والتمييز فيصح عقد
المميز موقوفا على اجازة وليه او وصيه او نفسه بعد البلوغ والتعدد
فلم ينعقد بالوكيل من الجانبين الا في الاب والقاضي والوصي وعبد
يشتري نفسه من مولاه بامره وسماع كل منهما كلام الاخر فلو ادعى احدهما عدمه
مع سماع اهل المجلس لم يصدق حيث لا وقر وشرط في العقد موافقة الايجاب
للقبول وكونهما في مجلس حقيقة او حكما وبلفظ الماضي حقيقة او حكما كما يأتي
وشرط في صحة الايجاب ان لا يقترن بما يبطله فلو وهبه الثمن قبل القبول بطل
وشرط في صحة القبول حياة الموجب وكونه قبل رجوع الموجب وقبل تغير المبيع
وقبل رد المخاطب الايجاب وفي الخانية القبض يقوم مقام القبول وشرط في
المبيع كونه مالا متقوما شرعا مقدورا للتسليم في الحال او ثاني الحال كما بسطه
الكمال زاد في البحر وان يكون مملوكا في نفسه موجودا ليخرج بيع الكلأ ولو في
ارضه وبيع المعدوم وباقي الكلام يأتي في اثناء الكلام نعم ههنا فرعان
يكثر الاحتياج اليهما ذكرهما في البحر معزيا للقنية الاول ما يؤخذ من البياع
على وجه الخرج كالملح والزيت والعدس لو اشتراها بعدما انعدمت صح الثاني
شرا البراآت التي يكتبها الديوان على العمال لا يصح قيل لدائنة بخارى
جوزوا بيع خطوط الائمة قال لان مال الوقف قائم ولا كذلك ثمة قال في البحر
والفرع الاول خرج عن القاعدة فيجوز بيع المعدوم هنا ويستفاد من الثاني
انه يجوز للمستحق بيع خبزه قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندي اذا باع الشعير
المعين لعلف دابته قبل قبضه انتهى قلت والظاهر ان ما في
القنية ضعيف لاتفاق كلمتهم على ان بيع المعدوم لا يصح وكذا غير المأكول وما
المانع من ان يكون المأخوذ من الملح ونحوه بيعًا بالتعاطي ولا يحتاج في مثله الى بيان

الثمن لانه معلوم كما سيجي وخط الامام لا يملك قبل القبض فاني يصح بيعه
ولكن على ذكر ما قاله ابن وهبان في كتاب الشرب ما في القنية اذا كان
مخالفا للقواعد لا التفات اليه ما لم يعضده نقل غيره كذا في النهر . وينعقد
البيع ، ويحصل شرعا بايجاب ، هو اللفظ الصادر اولا . وقبول ، هو اللفظ
الصادر ثانيا ويرد على التعريفين ما لو خرجا معا فان البيع صحيح كما في التاتارخانية
واقره في البحر والنهر لكن في القهستاني وينبغي ان تكون الواو بمعنى او فانهما
لو كانا معا لم ينعقد كما تالو اني السلام والاب لو باع مال الطفل او اشترى
لم ينعقد بدونهما لكن الصحيح انه يتم بقوله بعته او اشتريته من مال ولدي
وكذا الوصي لو باع مال اليتيم لنفسه او للقاضي بامره او العبد نفسه من مولاه
بامره كما في الزاهدي انتهى ويرد على التعريف الاول ما لو تعدد الايجاب
فان القبول يكون الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بالثمن الاول وفي الطلاق
والعتاق على مال اذا قبل بعدهما لزمه المالان ولا يبطل الثاني الاول
كما في جامع الفصولين يعني وفي غيرهما يبطل الثاني الاول فيكون الثاني هو
الاول وفي الاشباه تكرار الايجاب مبطل للاول الا في عتق وطلاق
على مال وسيجي في الصلح وفي المنظومة المحبية

وكل عقد بعد عقد جددا . فابطل الثاني لانه سدى
فالصلح بعد الصلح اضحى باطلا . كذا النكاح ما عدا مسائلا
منها الشرا بعد الشرا صححوا . كذا الكفالة على ما صرحوا
اذا المراد صاح في المحقق . منها اذا زيادة التوثق

بلفظ الماضي كبعت واشتريت وما دل على معنا هما ، كاعطيت والماضي عم من الحقيقي
ليعم لفظ المضارع الغير المقرون بالسين وسوف فينعقد بنية الحال في الاصح وقيده
في المحيط بما اذا لم يكن اهل البلدة يستعملونه للحال فان كان كذلك كاهل خوارزم
لم يحتج اليها واما ما يمحض للاستقبال كالمقرون باحدهما او الامر فلا ينعقد به
الا الامر اذا دل على الحال كخذه بكذا بطريق الاقتضا ولو كتب الى رجل اشتريت
عبدك فلانا بكذا فكتب قد بعت فهذا بيع ولو كتب بعت فكتب قد بعت لم يكن بيعًا الا انه لو حيد

احد الركنين وعن ابي يوسف لو قال لعبدي هذا لك بالف ان اعجبك فقال
اعجبني فهذا بيع وكذا وافقتك ووافقني وعنه لو قال بعتني عبدك فقال نعم فقال
قد اخذته فهذا بيع لازم وفيه اشارة الى انه يشترط سماع كل من العاقدين
كلام الاخر كما في المحيط ولعل الاكتفاء مشعر بان البيع ينعقد بلا ذكر الثمن وفي
التمرتاشي فيه روايتان، وينعقد البيع بالتعاطي، وهو التناول في المجلس ولو من
جانب يكفي كما في القنية وصححه قاضيخان وغيره قيل هذا اذا قبض المبيع
واما اذا قبض الثمن فلا يكفي كما في العمادية لكن في الزاهدي انه يكفي اذا كان
على وجه الشراء لتحقق الرضا دلالة حتى لو صرح بعدم الرضا لم ينعقد به كما في
القنية ولا بد ايضا ان لا يكون بعد عقد فاسد او باطل فان كان لم ينعقد
به قبل المتاركة لانه بنا على السابق كما في الخلاصة وغيرها، في النفيس هو
نصاب السرقة والخسيس ما دونه، هو الصحيح، خلافا للكرخي ومن صور التعاطي
ما لو جاء المودع بامة غير المودعة قائلا هذه امتك وحلف حل الوطي للمودع وكذا
رده بخيار عيب وكذا لو قال للخياط ليست هذه بطانتي فحلف انها هي وسعه
اخذها كما في الفتح وفي البزازية الاقالة تنعقد بالتعاطي ايضا من احد الجانبين
على الصحيح انتهى وكذا الاجارة كما في العمادية وكذا الصرف كما افاده في النهر
مستدلا بما في التاتارخانية اشترى عبدا بالف درهم على ان المشتري بالخيار فاعطاه
مائة دينار ثم فسخ البيع فعلى قول الامام الصرف جائز ويرد الدراهم وعلى قول ابي
يوسف الصرف باطل قال وهي فائدة حسنة لم ار من نبه عليها، ولو قال البائع خذه
بكذا فقال المشتري اخذت او رضيت صح البيع، لاقتضائه سبقه كما لو قال
بعتك عبدي هذا بالف فقال المشتري فهو حر عتق ويدون الف لا ذكره
القهستاني وغيره، واذا اوجب، اي اوقع الايجاب، احدهما، اي احد العاقدين
بائعا كان او مشتريا، فللاخر الخيار في المجلس وعند الحاجة الى التفكر كما في
الاختيار، اما ان يقبل كل المبيع بكل الثمن في المجلس او يترك، وهذا يسمى
خيار القبول ما لم يرجع الموجب او يشتغل الاخر بغير ما عقد له المجلس او ما
هو دليل الاعراض لانه لو لم يخير لزمه حكم العقد جبرا وهو منتف، لا ان يقبل

بعضا

دون بعض، لتفريق الصفقة الا ان يرضى الاخر ويكون المبيع مما ينقسم
عليه الثمن بالاجزاء كمعدود او مكيل او موزون فلو لم يرض او كان المبيع مما ينقسم
باعتبار القيمة كما اذا اضيف الى عبدين لم يجز وان رضي به لانه استيناف عقد
بلا تعيين حصة المبيع كما في المحيط، الا اذا بين الموجب، بائعا كان او مشتريا، ثمن
كل واحد لتعدد الصفقة في المنقسم بالقيمة كبعتك هذين العبدين هذا بالف
وهذا بالفين اي وان لم يكرر لفظ بعت وهو قولهما وهو المختار فعندهما تتعدد
الصفقة بتفصيل الثمن وشرط ابو حنيفة لتعددها تكرر لفظ البيع ايضا فليفهم
وان رجع الموجب، صح رجوعه وان لم يعلم به الاخر كما في التتمة لخلوه عن ابطال
حق الغير، او ان قام احدهما، اي الموجب او القابل وقوله، عن المجلس لا حاجة
اليه لان مجرد القيام دليل الاعراض وان لم يذهب عن المجلس على الراجح كما افاده
في النهر تبعا للكمال وبه جزم ابن الكمال وذكر شيخ الاسلام انه اذا لم يذهب لم يبطل
كما في القهستاني عن المحيط قال وفيه اشعار بانهما لو تبايعا يمشيان بالاسكتة بين
الكلامين انعقد البيع وقيل ما لم يتفرقا بالابدان والاول اصح كما في الاختيار
قبل القبول بطل الايجاب، فلو قبل بعد احدهما لا ينعقد وكذا بعد اشتغال
احدهما بغير ما عقد له المجلس كما في المجتبى وصرح في الاختيار بان المجلس يبطل
بما يبطل به خيار المخيرة، واذا وجد الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد
منهما الا من عيب او عدم رؤية وفيه اشارة الى ان البيع يتم بهما ولا يحتاج الى القبض
كما في المحيط فرع نقل هنا في النهر عن الصيرفية لو اقر بالبيع كاذبا لم ينعقد كما
لو قال زيد لعمرو قتلت ابنك ثم صدقه لا يقتل منه التصديق انتهى فليحفظ
بلا خيار مجلس، خلافا للشافعي والحديث محمول على تفرق الاقوال اذ الاحوال
ثلاث قبل قبولهما وبعد قبولهما وبعد كلام الموجب قبل قبول المجيب
واطلاق المتبايعين في الاولين مجاز الاول والثاني مجاز الكون اي باعتبار
ما يؤول وباعتبار ما كان والثالث حقيقة فيكون مرادا او يحتمل ان يكون
مرادا فيحمل عليه، ويصح البيع في العوض، ثمنا كان او مثمنا، المشار اليه،
ان لم يكن ربويا قوبل بجنسه ولا سلما اتفاقا ولا راس مال السلم اذا كان

مكيلا او موزونا عند الامام كما سيجيء بلا معرفة قدره . كعشرة ونحوها . ووصفه ،
ككونه مصريا او دمشقيا لان الاشارة نافية للجهالة المفضية الى المنازعة في التسليم
والتسلم تتميم لو كان الثمن في صرة ولا يعرف ما فيها او الخارج كان له الخيار ويسمى
خيار الكمية لا خيار الرؤية لانه لا يثبت في النقود كما في الفتح فليراجع . لا يصح البيع في
عوض غيره . اي غير مشار بلا معرفة القدر والوصف لافضاء جهالتهما الى النزاع وكل جهالة
تفضي اليه تمنع الجواز والحاصل ان الثمن يعرف بالاشارة حاضرا وبذكر القدر والصفة
غائبا او لازما في الذمة . ويصح البيع بثمن حال وهو الاصل وبثمن مؤجل ولا يثبت
الاجل الا بالشرط ما لم يكن ربويا . باجل معلوم لان جهالته تفضي الى المنازعة فيفسد
ولو باع مؤجلا انصرف الى شهر ولو اختلفا في الاجل فالقول لنافيه ولو في قدره فلمدعي
الاقل والبينة للمشتري في الوجهين ولو في مضيه فالقول للمشتري والبينة له ايضا
ولو مات البائع لا يبطل الاجل ولو قال تركته او ابطلته او جعلت المال حالا بطل
وفي البزازية له الف ثمن مبيع فقال اعط كل شهر مائة درهم لم يكن تاجيلا وفي
الملتقط عليه الف ثمن جعله الطالب نجوما ان اخل بنجم حل الباقي فالامر كما شرطا
وهي كثيرة الوقوع . ولو اشترى باجل سنة منكرة فمنع البائع المبيع عن المشتري
حتى مضت السنة . ثم سلم المبيع فله . اي للمشتري . اجل سنة اخرى . اولها يوم
التسليم لان فائدة التاجيل الانتفاع بالثمن وقد منعه ولهذا لو مات تحل المال
بموته خلافا لهما ، لان في الزمان سنة بعينها تاجيلا لم يذكر حالة العقد
والتقصير من قبله وهذا بخلاف ما لو اجله الى رمضان ومنعه
عن القبض حتى دخل رمضان حل المال وقالا انهما سواء وبعد التاجيل
لا يملك الحبس لاستيفاء الثمن لا قبل الاجل ولا بعده ولو في البيع
خيار له او لاحدهما فالتاجيل مطلق فمن وقت لزوم العقد كذا في
البزازية وغيرها . وان اطلق الثمن ، بعدم تسمية قدره عن الوصف والاشارة
ونقد البلد فاللام للعهد وهذا اولى من الثمن المطلق فانه يتناول
الماهية لكونها مطلقة والمذكور يتناول الماهية على اي حال كانت
. فان استوت مالية النقود ورواجها ، صح البيع . ولزم دفع ما قدر به

منه

من اي نوع كان . فيدفع المشتري اي نوع شاء . وان اختلفت رواجا ، مع استواء
المالية او اختلافها . فمن الاروج . في بلده لانه معلوم عرفا وهو كالمعلوم شرعا . وان
استوى ، رواجها لا ماليتها . فسد . البيع للجهالة . ما لم يبين المشتري ، احد النقود
في المجلس ويرضى به البائع لارتفاع المفسد قبل تقرره فالمسئلة رباعية
وبدل الصلح والاجرة كالبيع كما في البزازية بخلاف الدعوى والاقرار فيشترط
البيان وفي المهر ينظر الى مثلها وبيع الخلع والوقف قال في البحر وينبغي
ان يستحق الاقل وقيده في النهر بما اذا لم يعرف عرف الواقف . ويصح البيع في
الطعام ، هو عرفا الحنطة ودقيقها . وكل مكيل وموزون كيلا ، في المكيل ،
. ووزنا . في الوزني ويعتبر العرف في غير ما ورد الشرع بكيله ووزنه . وكذا يصح
بيع ذلك . جزافا ، مثلث الجيم معرب كزاف بالضم وهو الحدس بلا كيل
ولا وزن . بغير جنسه ، والا فلا يجوز ان دخل تحت الكيل او الوزن لاحتمال
الربا فلو لم يحتمله كالفضة اذا باعها بجنسها كفة ميزان بكفة ميزان جاز ان بيع
كما في الفتح وفي جامع الفصولين شرى قفيز البر بالبر كيلا وجزافا
يجوز لعدم الجنس . ومن المجازفة البيع باناء لا ينقبض . او حجر ، لا يتفتت معين
لا يدرى قدره . فيجوز بهما لعدم الجهالة بتعجيل التسليم ويثبت للمشتري
الخيار فيهما كما في النهر مستندا لجمع النوازل ونظير ما نحن فيه لو باع
حنطة في بيت او مطمورة في ارض المشتري لا يعلم مبلغها ولا منتهى حيز الحفيرة
كان له الخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك وان كان يعلم انتهاء المطمورة
ولا يعلم مبلغ الحنطة جاز بلا خيار الا ان يظهر تحتها صفة ونحوها كذا في
الخانية وعن ابي جعفر باع من هذه الحنطة قدر ما يملأ هذا الطشت
جاز ولو باع قدر ما يملأ هذا البيت لا يجوز . ومن باع صبرة ، مشارا اليها
كما علم وكذا غيرها وهي الطعام المجموع وكذا كل مكيل او موزون او معدود
متقارب اذا لم تختلف قيمته . كل صاع ، وكذا كل صاعين او ثلاثة ، بدرهم
صح البيع في صاع ، واحد . فقط ، اي فيما سمي لكونه معلوما وفسد في الباقي
الا ان يسمي جملتها ، اي القفزان او كيلها . في المجلس ، فيصح لارتفاع الجهالة .

بزوال المفسد قبل تقرره. وللمشتري الفسخ بالخيار، اي خيار التكشف لتفرق
الصفقة. وان وصلية كيلت، الصبرة. او سمي جملتها، بعد العقد. في المجلس،
فيصح البيع في الكل وله الخيار لعلمه بالكم الآن فان رضي هل يلزم البيع بدون
رضي البائع الظاهر نعم حتى لو فسخ البائع البيع بعد الكيل ورضي المشتري باخذ
الكل لا يعمل فسخه. لا يصح، لو زالت الجهالة باحدهما. بعد ذلك، اي المجلس لتقرر
المفسد وقالا يصح مطلقا وظاهر الهداية ترجيح قولهما لتاخيره دليلهما كما هو
دابه وفي المحيط وغيره وعليه الفتوى كما في القهستاني وفي الشرنبلالية
عن البرهان والنهر عن عيون وبه يفتي لا لضعف دليل الامام بل تيسيرا على الناس
قلت وكأنه في البحر لم يطلع على هذا الترجيح فقال ورجح قولهما
في الخلاصة في نظيره وسنذكره وتبعه على ذلك في منح الغفار فلا تغفل قيد بالبيع
لانه في الاجارة والكفالة والاقرار ينصرف الى الواحد اتفاقا وفي غصب
الخانية كل انسان يتناوله من مالي فهو له حلال قال ابن سلمة لا يجوز وقال
ابن سلام يجوز وعليه الفتوى. ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم لا يصح
البيع. في شيء منها، لتفاوت افرادها. وكذا، لا يصح في شيء. لو باع ثوبا كل ذراع بدرهم
وكذا كل معدود متفاوت، كعبد وابل وبطيخ زاد في البدائع وكذا كل ما
في تبعيضه ضرر كمصوغ واوان. وعندهما يصح في الكل في جميع ذلك، المذكور
من الصبرة والقطيع بلا خيار للمشتري ان رآه وعليه الفتوى كما مر
قلت نقول البهنسي بعد سوق الدليل فظهر رجحان قول الامام
فيه كلام لان رجحان قولهما لا لضعف الدليل بل للتيسير كما سمعت فتنبه
ولو سمي عدد الغنم والذرعان او جملة الثمن صح اتفاقا للعلم بتمام الثمن التزاما
في الاول ومطابقة في الثاني وفي السراج قال الحلواني الاصح عند الامام
انه ان علم عدد الاغنام في المجلس لا ينقلب العقد صحيحا لكن لو كان كل منهما
على رضاه ينعقد البيع بالتعاطي ونظيره البيع بالرقم وسنقرره في خيار الشرط
وان باع صبرة، هي بالضم ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن، على انها مائة قفيز
بمائة درهم، فكيلت الصبرة. فوجدت اقل من المائة او اكثر منها اخذ المشتري

الاقل

الاقل بحصته ان شاء او فسخ، لتفرق الصفقة الموجب لانتفاء الرضا وكذا الحكم
في كل مكيل او موزون ليس في تبعيضه ضرر. والزائد للبائع. لوقوع البيع على
قدر معين ليس له جهة الوصفية والقدر ليس بوصف وفيه اشارة الى ان التخيير فيما
اذا لم يقبض شيئا منه فلو قبض كان بمنزلة الاستحقاق بلا خيار له كما في البيع الفاسد
من الخانية ذكره القهستاني وسيجيء. وفي بيع المذروع. كثوب وارض انه يبين
حصته كل. يأخذ الاقل بكل الثمن او يفسخ، وهذا اذا لم يكن المبيع مشاهدا
له فان كان مشاهدا انتفى الغرور فلا خيار كما حرره في النهر على خلاف ما في
البحر من انه قيد لمسئلة الصبرة نعم تخييره بين الاخذ والفسخ في المسئلتين
مقيد بما اذا لم يقبض المبيع او قبض البعض فان قبض الكل لا يخير بعين وانما
يرجع بالنقصان كانه لانه صار بالقبض راضيا بذلك. والزائد له، اي للمشتري
ديانة ايضا وقيل لا كما في المعراج وفي القهستاني عن الخانية انه له قضاء لا ديانة
قلت بلا خيار للبائع، لان الذرع في المذروع وصف
وانما كان الذرع وصفا دون القدر اصطلاحا لان التشقيص يضر الاول
دون الثاني وقالوا ما تعيب بالتشقيص فالزيادة والنقصان وصف وما ليس
كذلك اصل وكل ما هو وصف في المبيع لا يقابله شيء من الثمن بعينه ما لم يكن
مقصودا بتنشيه الاصل فيأخذ قسطا من الثمن قيدنا الوصف بغير المقصود
ليلا يرد النقض بما اذا امتنع رد المبيع المعيب بعروض عيب او عتق او موت
او خياطة حيث يرجع المشتري على البائع بنقصان العيب الاول لانه اذا قصد
شبه الاصل فيأخذ قسطا من الثمن كما دل عليه قوله. وان سمي لكل ذراع قسطا
من الثمن بان قال على انه مائة ذراع كل ذراع بدرهم فظهر اقل. اخذ
الاقل بحصته، من الثمن لصيرورته اصلا بافراده بذكر الثمن. وكذا ياخذ
الزائد، بما قابله من الثمن. وله الخيار في الوجهين، وبتركه البيع ان شاء اما في النقصان
فلتفرق الصفقة واما في الزيادة فلدفع ضرر التزام الزائد من الثمن وهذا قول
ابي حنيفة وهو الاصح وقيل الخيار فيما تتفاوت جوانبه كالقميص والسراويل واما
فيما لا تتفاوت كالكرباس فلا ياخذ الزائد لانه في معنى المكيل. وصح بيع عشرة اسهم

مثلا من مائة سهم، مثلا، من دار، او حمام اتفاقا. لا تصح بيع عشرة اذرع مثلا من مائة ذراع،
مثلا منها عنده وعندهما يصح فيهما، لانه باع جزءا شائعا من الدار وله ان في الثاني المبيع
محل الذرع وهو معين مجهول لا شائع بخلاف السهم ومبنى الخلاف ان القدر المعين بالذرع
عندهما شائع وبيعه جائز اتفاقا وعنده معين مجهول فتقع المنازعة في تعيين العشرة
نفسد فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابئة ولو تراضيا في تعيينها في مكان اراده ينبغي
انه ان كان في المجلس انقلب العقد صحيحا وان بعده كان بيعا بالتعاطي كذا في النهر
واختلف على قولهما فيما اذا لم يسم جملتها والصحيح عندهما الجواز لانتفاء الجهالة بيدهما
اذا ازالها كما في الفتح. ولو باع عدلا بان قال، بعتك ما في هذا العدل. على انه عشرة
اثواب بمائة درهم، مثلا. فاذا هو اقل او اكثر فسد البيع، لجهالة المبيع في الزيادة
وجهالة الثمن في النقصان ولو اشترى ارضا على ان فيها كذا نخلا مثمرا فوجد فيها
نخلة لا تثمر فسد كذا في المنح عن البحر. ولو فصل الثمن بان قال، كل ثوب منه بكذا
. فكذا يفسد في الاكثر، لجهالة المبيع برد الزائد. ويصح البيع في الاقل بحصته وخيير
المشتري، لتفرق الصفقة عليه وليست كمسئلة الهرويين هي بفتح الراء وهروي بسكونها
منسوب الى هراة وهي قرية بخراسان ذكره الاكمل وغيره فاذا احدهما مروي حيث
يفسد البيع فيهما لفوات الوصف فيكيف في مسئلتنا وبدونه في الاصل لانه جعل القبول
في احدهما شرطا في قبول الاخر ولا يصح القبول في المعدوم وفي البزازية والخلاصة
اشترى عدلا على انه كذا فوجده ازيد والبائع غائب يعزل الزائد ويستعمل الباقي
لانه ملكه انتهى اي بالقبض لانه فاسد قلت وصرح في الخانية بان هذا
استحسان اخذ به محمد نظرا للمشتري. وان باع ثوبا تتفاوت جوانبه على انه عشرة اذرع
كل ذراع بدرهم اخذه، اي الثوب. المشتري بعشرة، لو كان الثوب. عشرة ونصفا
بلا خيار، لحصول النفع الخالص كما لو اشتراه معيبا فظهر سليما. ويأخذه بتسعة
لو كان الثوب تسعة ونصفا بخيار، لتفرق الصفقة. وعند ابي يوسف يخير المشتري
في اخذه باحد عشر في الاول، اي الزيادة. وبعشرة في الثاني، اي النقصان. وعند محمد
يخير في اخذه الاول بعشرة ونصف، ويخير في اخذه. في الثاني بتسعة ونصف
لانه قابل كل ذراع بدرهم ومن ضرورة ذلك مقابلة نصفه بنصفه وفي البحر معزيا الى

الى

الى الذخيرة قول الامام اصح ومن المشايخ من اختار قول محمد وهو اعدل الاقوال
كما لا يخفى انتهى وفي النهر قيدنا بتفاوت جوانبه لانها لو لم تتفاوت كالكرباس
لا تسلم له الزيادة لانه بمنزلة الموزون حيث لا يضره النقصان وعلى هذا قالوا
يجوز بيع ذراع منه انتهى قلت وبه جزم ابن الملك في شرح الوقاية
وعزاه لشرح الوافي والله الموفق الى الصواب

فصل

فيما يدخل في البيع تبعا وما لا يدخل الاصل ان كل ما يتناوله اسم المبيع عرفا
او كان متصلا به اتصال قرار وهو ما وضع لا لان يفصله البشر يدخل وما لا فلا
وما لم يكن من القسمين ان كان من حقوق المبيع ومرافقه دخل في المبيع بذكرها
وهو ما وضع لان يفصله البشر وما لا فلا فيتفرع على ذلك قوله. يدخل البناء
والسلم المتصل والسرر والدرج المتصلة. والمفاتيح المتصلة اغلاقها
كالضبة والكيلون ولو من فضة لا الاقفال ومفاتيحها لعدم الاتصال وتدخل
الرحى المبني اسفلها لا المنقولة والبئر وبكرتها لا الدلو والحبل الا اذا قال
بمرافقها ويدخل بستان الدار ولو كبيرا لا ان كان خارجها وان كان له باب
منها. في بيع الدار بلا ذكر، لان اسم الدار يتناوله وليس الروضة مع البناء عرفا وكذا
يدخل في بيع الحمام القدور دون القصاع واما قدور القصارين واجانة الغسالين
وخوابي الزياتين ودنان الخمر فلا تدخل وان قال بحقوقها وفي الفتح ينبغي ان تدخل
اذا قال بمرافقها وتدخل برذعة الحمار والاكاف وان لم يكن موكفا هو المختار
كما في الظهيرية وقيل لا يدخل الاكاف بلا شرط قال في الخانية وهو
الظاهر وفي المنح عن الخيرة ان اشتراه من الحمريين لا يدخل ومن المزارعين
واصل الفرس يدخل قلت وينبغي ان يكون محمل القولين
ان يكون الفارق العرف لما في التبيين ولا يدخل السرج الا بالتنصيص
بخلاف العذار على الفرس ولو باع اتانا لها جحش او بقرة لها عجل ان ذهب بهما
مع الام الى موضع البيع دخلا والا لا انتهى وفي المنح عن فوائد الفضلي في البقرة
يدخل وفي الاتان لا سواء كان رضيعا او لا وعليه الفتوى وتدخل ثياب الغلام
والجارية اي كسوة مثلهما يعطيهما هذه او غيرها ولا يدخل شيء من حليها الا ان سلم

معها او سكت وهو يراه حين يقبض وقلادة الجارية تدخل عرفا انتهى وفي النهر
اعلم ان كل ما دخل تبعا لا يقابله شيء من الثمن سواء استحق او رد المبيع بعيب
وكذا يدخل الشجر ولو صغيرا او غير مثمر هو الاصح في بيع الارض لاتصاله بها
اتصال قرار لان يكون يابسا او صغارا يقلع زمن البيع من وجه الارض ويباع وان
كانت تقلع من اصلها تدخل كما في الخانية وفيها اختلفوا في شجر القطن والصحيح
انها لا تدخل ثم نقل عن خواهر زاده ان شجر الباذنجان يجب ان يكون على
هذا الاختلاف واما الكراث ونحوه فما كان على ظاهر الارض لا يدخل بلا ذكر
وما كان مغيبا فيها من اصوله اختلفوا فيه والصحيح انه يدخل فيه انتهى ولو
اطلق شراء الشجرة ولم يبين انه اشتراها للقطع او للقرار دخل ما بها من الارض
بقدر عروقها العظام عند محمد وهو رواية عن الامام وهو المختار كما في
الصغرى وغيرها لتحقق حقيقتها بها لانها بدونه تكون جذعا او حطبا لا شجرة
خلافا لابي حنيفة وابي يوسف واجمعوا انه لو اشتراها للقطع لم يدخل وانه
لو شرط قدرا تعلق بما شرط فليحفظ ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا تسمية
لان اتصاله بفعل الادمي فلا يرد دخول الحمل ولا يدخل الثمر بمثلثة ما تخرجه الشجرة
وان لم يؤكل كورد وياسمين وورق فرصاد وتوت في بيع الشجر اي لو باع
شجرا عليه ثمر او كرما عليه عنب لا يدخل الثمر فلو استاجر الشجر من المشتري
ليترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلو ابى المشتري يخير البائع
ان شاء ابطل البيع او قطع الثمر كذا في جامع الفصولين قال في البحر ولا فرق
يظهر بين المشتري والبائع انتهى فليحفظ الا بقوله بكل قليل وكثير
فيها او منها او باشتراطه قيد في مسئلتي الزرع والثمر مؤبرة كانت او لا
وهو للفسخ لها قيمة او لا هو الصحيح لجواز بيعه في الاصح وان وصلية
ذكر الحقوق والمرافق لانهما ليسا منهما لان الحق ما يذكر عادة لما هو تبع لا بد
للمبيع منه كالطريق والشرب والمرافق ما يرتفق به وهو مختص بالتوابع كمسيل
الماء كذا في الغاية وعبارته في المجتبى كمسيل الماء والشرب وكذا لو قال بكل قليل
وكثير هو فيها او منها من حقوقها او من مرافقها بخلاف ما اذا لم يذكر من حقوقها

او من

او من مرافقها فانهما يدخلان كما قدمناه فتنبه واذا لم يدخلا يقال
للبائع اقلعه اي الزرع واقطعها اي الثمرة وان لم يظهر صلاحه وسلم
المبيع اي الارض والشجر للمشتري اذا نقد الثمن لاشتغال ملكه بملك
البائع فعليه تفريغه لتسليمه كما لو اوصى بنخل لرجل وعليه بسر حيث يجبر
الورثة على قطع البسر هو المختار قلت قيد بالبيع لان في الرهن
والاقرار يدخلان وفي الوقف يدخل الثمر كما يدخل البناء والشجر ولا يدخل
الزرع الا اذا زاد بجميع ما فيها او منها والوصية كالبيع كما في السراج ولا يدخل
الشرب والطريق في بيع الارض والدار الا بذكر الحقوق وكذا في الاقرار
والصلح والوصية ويدخلان في الاجارة والرهن والوقف والقسمة كما
في الفتح وجعل في المحيط الصدقة كالوقف ولم ار ما لو اقر بوديعة ارض
او باستعارتها كذا في النهر وفي المنح عن القنية اشترى كرما تدخل الوثائل
المشدودة على الاوتاد المنصوبة في الارض بلا ذكر وكذا الاعمدة
المدفونة في الارض لتجعل عليها اغصان الكرم المسماة بارض الخليل وغيره بجائز
الكرم وهي وافقة الفتوى وكذا لا يدخل حب بذر في الارض ولم ينبت
بعد لامكان اخذه بالغربال وان عفن في اختيار ابي الليث خلافا للفضل
والذخيرة وكذا لو نبت وصار له قيمة وتعريف قيمته بتقويم الارض
ببذره وبدونه فان تفاوتا علم تقومه وان نبت البذر ولم تصر له قيمة فقد
دخل في البيع وقيل لا والاول اصح كما في شرح المجمع وفي السراج لو باعها بعد
ما نبت ولم تنله المشافر والمناجل فالصحيح انه لا يدخل الا بالتسمية ومنشأ
الخلاف هل يجوز بيعه او لا والصحيح الجواز ومن باع ثمرة ظاهرة على شجر بدا صلاحها
ولو لعلف الدواب ذكره القهستاني اي امنت الفساد او لم يبد
على الصحيح بان لم ينتفع بها في اكل ولا علف وقد ظهرت اما قبل
الظهور فلا يصح واختلف فيما اذا ظهر البعض وظاهر المذهب لا يجوز
وافتى ابن الفضل والحلواني بالجواز ويجعل المعدوم تبعا كذا في النهر
وغيره قلت ونقل القهستاني لكن بزيادة قيد كون الموجود

الكثر من المعدوم قال ولو بيع الاشجار ايضا لحدث الباقي على ملك المشتري
جاز عندنا الكل ولو لم يرض به البائع اشترى الموجود ببعض الثمن واخر البيع
في الباقي الى وقت وجوده قال ولو بيع ورد الكمثرى مع اوراقه جاز
تبعا اتفاقا وسيجيء ان النضج من الشمس واللون من القمر والطعم من سائر الكواكب
• صح البيع في الاصح لتقومها • ويقطعها المشتري في الحال جبرا تفريغا
لملك البائع • وان شرط المشتري القطع على البائع • او تركها على الشجر ورضي
به • فسد البيع ولو بعد تناهي عظمها لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه
نفع للمشتري • خلافا لمحمد فانا نستحسن صحة البيع في المتناهية للتعارف
فكان شرطا يقتضيه العقد وبه يفتى كما في تنوير الابصار وعزاه مصنفه
في منحه للتحرير عن الاسرار **قلت** لكن في القهستاني معزيا للمضمرات
وعليه اي على قولهما الفتوى فتنبه ثم قال وفيه اشارة الى انه اذا باع بشرط
القطع جاز كما اذا باع الزرع من شريكه كما في المحيط وفيه انه لو باع من انسان
نصيبه من بطيخة لا يجوز وان رضي به شريكه فينبغي ان يشتري كلها منه
ثم يفسخ في النصف كاستثناء قدر معلوم كالنصف والصاع والصبرة لان
الباقي مجهول وزنا ومشاهدة ولم يفسد في ظاهر الرواية كما في الهداية وفيه
اشارة الى انه لو باع صح لانه استثناء القليل من الكثير كما في الكرماني انتهى
كلامه • وكذا يفسد شراء الزرع بشرط الترك لما قلنا ولتضمنها اعارة او اجارة
وان كانت غير صحيحة في المسئلتين وقد نهي عن صفقة في صفقة
• وان تركها في الثمرة التي لم تتناه على الشجر • باذن البائع بلا اشتراط حالة
العقد فان اشتراطه مفسد • طاب له الزيادة الحاصلة في ذات
الثمرة بالترك لانه استعارة للشجر • وان تركها بغير اذنه تصدق المشتري
• بما زاد الترك • في ذاتها بان تقوم قبل الادراك وبعده فيتصدق
بما بينهما لحصوله بجهة محظورة هي غصب الارض والشجر • وان تركها
بلا اذنه بعدما تناهت الثمرة • لا يتصدق بشيء لان هذا تغير حالة لا تحقق
زيادة اذ الشمس تنضجها والقمر يلونها والكواكب تحسن طعمها • وان

يستأجر

استأجر المشتري الثمرة التي لم تتناه الشجر ليتركها عليها • الى وقت الادراك
وان عين مدة • بطلت الاجارة لعدم العرف والعادة والحاجة • وطابت
الزيادة لبقاء الاذن والجهل ليس بعذر • وان استأجر مشتري الزرع الارض
لترك الزرع فسدت الاجارة لجهالة المدة • ولا تطيب الزيادة الحاصلة
في الثمرة لفساد الاذن بفساد الاجارة وفساد المتضمن يوجب فساد
المتضمن بخلاف الباطل فانه معدوم شرعا اصلا ووصفا فلا يتضمن شيئا
فكانت مباشرته عارية عن الاذن **قلت** وينبغي ان يقول المشتري
للبائع بعد ما دفع الثمن اخذت منك هذا الشجر معاملة على ان
لك جزء من الف جزء ولي الف جزء الا جزءا ذكره الشمني وغيره
• ولو اثمرت الشجر ثمرا اخر بعد شراء الموجود • قبل القبض بالتخلية • فسد
البيع لتعذر التسليم بالاختلاط وعدم التمييز • ولو اثمر ثمرا آخر • بعد
القبض للمبيع • يشتركان اي البائع والمشتري في الثمرة الموجودة والحادثة
للاختلاط • والقول في قدر الحادث للمشتري • مع يمينه لانه ينكر
الزيادة وهذا ظاهر المذهب وقيل يجوز اذا كان الخارج اكثر ويجعل
المعدوم تبعا استحسانا لتعامل الناس وللضرورة وبه كان يفتي
الحلواني وابن الفضل والاول اصح كما قال السرخسي **قلت**
والحيلة في كون الحادث للمشتري ان يشتري اصول الباذنجان والبطيخ
والخيار والقطن والرطبة ليكون الحادث على ملكه و في الزرع والحشيش
يشتري الموجود ببعض الثمن ويستأجر الارض مدة معلومة يعلم فيها
الادراك بباقي الثمن وفي الاشجار الموجود ويحل له البائع ما يوجد
فان خاف ان يرجع يقول على اني متى رجعت في الاذن تكون ماذونا
في الترك قال ابو الليث ذكره الشمني وغيره • ولو باع ثمرة على شجر
او جذوذه • واستثنى منها ارطالا معلومة او رطلا لا يصح البيع والضابط
ان كل ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده جاز استثناؤه وما لا فلا فلا يصح
استثناء قفيز من صبرة وشاة معينة من قطيع وثمر شجر معين في بستان

كما يجوز ايراد العقد عليها لا استثناء الحمل واطراف الحيوان وشاة غير معينة
كما لا يجوز ايراد العقد عليها. وقيل لا يجوز، وهو اقيس من مذهب الامام
كما بسط في الفتح وغيره قلت واجيب بان الفساد عنده في بيع
الصبرة لجهالة الثمن وههنا الثمن معلوم فافترقا. ويجوز بيع البر والشعير
في سنبله ان بيع بغير جنسه، لانه حب منتفع به بخلاف بيعه بمثله من سنبل
الحنطة لاحتمال الربا. وكذا يجوز بيع الباقلا بالتشديد مقصورا وبالتخفيف
ممدودا. في قشره والارز والسمسم وكذا يجوز بيع. اللوز والفستق والجوز
في قشرها الاول، وهو الاعلى وفيه خلاف الشافعي وعلى البائع اخراج المبيع
وتسليمه للمشتري في جميع هذه المسائل الا اذا بيع مع ما هي فيه
قلت وهل له خيار الرؤية بعد الاستخراج قال في الفتح الوجه
يقتضي ذلك وحيث صح في القشر الاول ففي الثاني اولى لانه ملحق بالمقصود ولهذا لم
يجز بيع ما في القطن من الحب وما في التمر من النوى وما في الزيتون من الزيت
ونحو ذلك لانه معدوم عرفا. واجرة الكيل وعد المبيع ووزنه وذرعه على البائع
ان بيع كيلا وعدا ووزنا لان التسليم يتم بها وهو عليه قيد بالكيل لان
صب الحنطة في الوعاء على المشتري الا اذا كان العرف بخلافه كما لو اشترى ماء
في قربة فان صبه على البائع كما في الخانية وفي المجتبى لو اشترى وقر حطب
في المصر فالحمل على البائع قلت وهذا مما يكثر وقوعه ولكن
عرف بلادنا الآن بخلافه فتأمل. واجرة نقد الثمن، وان قال المشتري دراهمي
منقودة هو الصحيح كما في الخانية. ووزنه، وقطع الثمر واخراج الطعام من السفينة
وقطع العنب المشترى جزافا وكذا كل شيء باعه جزافا كالثوم والبصل والجوز
اذا خلي بينها وبين المشتري كما في الخلاصة. على المشتري. الا اذا قبض البائع
الثمن ثم جاء يرده بعيب الزيافة واما اجرة نقد الدين فعلى المديون الا
اذا قبض رب الدين ثم ادعى عدم النقد فالاجرة على رب الدين فرع ظهر بعد
نقد الصراف ان الدراهم زيوف ردا الاجرة وان وجد البعض فبقدره وكذا في
اجارة البزازية. وفي بيع سلعة بثمن حال، ليس فيه خيار للمشتري. سلم هو اي

المشتري. الثمن اولا، بشرط ان يحضر البائع السلعة ليعلم قيامها فيتعين حقها تحقيقا
للمساواة حتى لو باعه بشرط ان يدفع المبيع اولا فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وقال
محمد لجهالة الاجل حتى لو سمى الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز كذا في البزازية.
قلت واذا علم هذا فقول الوهبانية.
وشار ولم يقبض ويلقاه بايع. ببلدة اخرى ليس بالنقد يجبر.
مقيد بما اذا لم يحضر السلعة معه كما في المنح عن البدائع فليحفظ. ان لم يكن الثمن مؤجلا.
وقد احضر البائع السلعة لانه اسقط حقه بالتأجيل. وفي بيع سلعة بسلعة او ثمن بثمن
سلما معا، لاستوائهما في التعيين وعدمه فروع للبائع حبس المبيع لقبض
الثمن ولو بقي منه درهم ولا يسقط حق الحبس باخذ كفيل او رهن ولو احال البائع بالثمن
وقبل المشتري الحوالة سقط حق الحبس وكذا اذا احال المشتري البائع عند ابي
يوسف وعن محمد روايتان ولو هلك المبيع بفعل البائع او بفعل المبيع او بامر سماوي
بطل البيع ويرجع بالثمن لو مقبوضا وان هلك بفعل المشتري فعليه ثمنه
ان كان البيع مطلقا او بشرط الخيار له وان كان الخيار للبائع او كان البيع
فاسدا لزمه ضمان مثله ان كان مثليا وقيمته ان كان قيميا وان هلك بفعل
اجنبي فالمشتري بالخيار ان شاء فسخ البيع فيضمن الجاني للبائع ذلك وان شاء
امضاه ودفع الثمن واتبع الجاني ويطيب له الفضل ان كان الضمان من خلاف
جنس الثمن والا فلا والتسليم الموجب للبراءة ان يخلي بينه وبين المبيع
على وجه يتمكن من قبضه من غير حائل وكذا التسليم الثمن ويشترط في الاجناس مع ذلك
ان يقول خليت بينك وبين المبيع ولو باع دارا غائبة فقال سلمتها اليك فقال قبضتها
لم يكن قبضا وان كانت قريبة كان قبضا وهي ان يكون بحال يقدر على اغلاقها والا فهي
بعيدة ودفع المفتاح في بيع الدار تسليم اذا تهيأ له فتحه من غير تكلف كذا في جامع النوازل
كما نقله عنه القهستاني وفي الخانية لو باع ضيعة وخلى بينها وبين المشتري ان كان يقرب
منها يصير قابضا وان كان يبعد لا يصير قابضا والناس عنه غافلون فانهم يشترون
الضيعة بالسواد ويقرون بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض في ظاهر الرواية
وهو الصحيح وكذا في الهبة والصدقة ومنها لو اكل البائع الثمار مع اشتراطها سقطت

حصتها من الثمن ويخير المشتري ان شا اخذ الباقي وترك هو الاصح لتفرق الصفقة
عنده الامام ولو اشتري شاة بعشرة فولدت ولدا يساوي خمسة فاكلها البائع قال الامام
تلزمه الشاة بخمسة قال في الفتح والفرق غير خاف كانه لان الصفقة مع الشاة لم تتفرق
وانما استهلكت البائع زيادة المبيع وفي اقالة القنية اشتري ارضا مع الزرع وادرك الزرع
في يده ثم تقايلا لا تجوز الاقالة لان العقد انما ورد علي القصيل دون الحنطة ولو حصد
المشتري الزرع ثم تقايلا صحت الاقالة في الارض بحصتها من الثمن ولو اشتري ارضا فيها اشجار
فقطعها ثم تقايلا صحت الاقالة بجميع الثمن وليس للبائع من قيمة الاشجار شيء ويسلم
الاشجار للمشتري هذا اذا علم البائع بقطع الاشجار وان لم يعلم وقت الاقالة يخير ان شاء
اخذها بجميع الثمن او ترك وفي جامع الفصولين باع شجرا عليه ثمر او كرما عليه عنب
لا يدخل الثمر فلو استاجر الشجر من المشتري ليترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الي الادراك
فلو ابي المشتري يخير البائع ان شا ابطل البيع او قطع الثمر انتهي قال في
النهر ولا فرق يظهر بين المشتري والبائع انتهي وعبارته في البحر وينبغي علي قياس هذا
انه لو باع ثمره بدون الشجر ولم يدرك ولم يرض البائع باعارة الشجر ان يتخير
المشتري ان شا ابطل البيع او قطعها لان في القطع اتلاف المال قلت
واما قوله في جامع الفصولين ولو باع ارضا بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها الي
الادراك فا ستشكله في البحر بما مر انه يوجب علي البائع قطعه وتسليم الارض فارغة
وحمله في النهر علي ما اذا كان ذلك برضي المشتري وفي الخانية باع نصف الزرع بدون
الارض لا يجوز الا ان يكون الزرع بينه وبين الاكار فيبيع الاكار نصيبه من
صاحب الارض جاز وبعكسه لا يجوز الا اذا كان البذر من قبل الاكار فينبغي
ان يجوز باب الخيارات وصلت الي ثلاثة عشر الثلاثة الموجب
لها وخيار التعيين والخيار بفوات وصف مرغوب فيه وخيار النقد
والاستحقاق وتفريق الصفقة بهلاك بعض المبيع واجازة عقد الفضولي
والخيانة في المرابحة وخيار الغبن و الكمية وخيار كشف الحال كذا في النهر
واغلبها ذكره المصنف يعرف ذلك من مارس الكتاب . صح خيار الشرط . قدمه
لانه يمنع ابتدا الحكم ثم خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم ثم خيار العيب لانه يمنع
لزوم

لزوم الحكم . لكل واحد من العاقدين ولهما معا ولغيرهما . بعد العقد او معه
لا قبله وقد وصلت مواضع صحته الي ثلاثة عشر موضعا في بيع ولو في
بعضه بلا فرق بين بيع صحيح وفاسد واجارة وصلح عن مال ولو بغير عينه
وكتابة وكفالة وحوالة واقالة وقسمة ووقف عند الثاني ورهن وخلع
وعتق علي مال و لو شرط للراهن والمراة والقن وابراء بان قال ابراتك علي اني
بالخيار وتسليم شفعة بعد طلب المواثبة ولا يصح في نكاح وطلاق ويمين
ونذر ووكالة واقرار علله في الخانية بانه انما يدخل في لازم يحتمل الفسخ
انتهي وقياسه انه لا يصح في وصية كما لا يصح في صرف وسلم حتي لو شرط الخيار
فيهما لاحدهما بطل العقد كما في جامع الفصولين ونظمها في النهر فقال

باتي خيار الشرط في الاجارة • والبيع والابراء والكفالة •
والرهن والعتق وترك الشفعة • والصلح والخلع مع الحوالة •
والوقف والقسمة والاقالة • لا الصرف والاقرار والوكالة •
ولا النكاح والطلاق والسلم • نذر وايمان فهذا يغتنم •

قال في البحر وينبغي صحته في المزارعة والمعاملة لانها اجارة وزاد في الاشباه
والتنوير والقهستاني تبعا للفصولين الكتابة فهي ستة عشر . ثلاثة ايام او اقل
اتفاقا وفسد عند الاطلاق او التابيد او التوقيت بوقت مجهول اتفاقا
وثلاثة . بالنصب علي الظرف او بالرفع علي الابتداء والخبر هو الظرف المتقدم ويجوز
ان يكون مبتدا علي نحو قوله تعالي ومنهم دون ذلك فيكون من قبيل القاذف
لا اكثر . من ثلاثة ايام عند ابي حنيفة وزفر والشافعي حتي كان لكل منهما فسخه
سواء كان الخيار له او لا الا ان اجاز من له الخيار في الثلاثة . ولو في الليل الرابع
ما لم يطلع الفجر ذكره القهستاني فينقلب صحيحا في ظاهر الرواية لزوال المفسد
قبل تقرره كالبيع بالرقم قلت والرقم علامة يعلم بها الدلال او غيره ثمن
الثوب ولا يعلم ذلك المشتري فان علمه في المجلس انقلب جائزا بالاتفاق كما في العناية
وغيرها قال القهستاني والكلام مشير الي انه لو لم يكن الخيار موقتا لم يكن له الاجازة
في الثلاث وقد جاز عند الكل وكذا بعده عندهما خلافا لهما وعن ابي يوسف انه اذا شرط

الخيار يوما بعد سنة جاز البيع كما في المحيط وغيره وفي النوازل لو شرط الخيار لجيرانه
ان عد اسامهم جاز والا فلا ، وعندهما يجوز ان بين مدة معلومة اي مدة كانت
طالت او قصرت كتأجيل الثمن والصحيح قول الامام كما في القهستاني وغيره واعلم
ان الخيار في العقود كلها لا يجوز اكثر من ثلاثة ايام الا في الكفالة في قول الامام زاد
في البزازية والمحتال وكذا في الوقف لا نجوازه على قول الثاني وهو غير مقيد عنده
بالثلاث **فروع** يجوز الحاق خيار الشرط ففي البزازية قال للبائع بعد ايام انت
بالخيار ثلاثة ايام له الخيار ثلاثة ايام في المختار ولو قال انت بالخيار ما دام في المجلس
زاد في الفتح ولو قال الى الظهر فعند الامام يستمر الى ان يدخل وقت الظهر وعندهما
لا تدخل الغاية وفي الخانية لو اختلفا في اشتراطه فالقول لنافيه في ظاهر الرواية وقال
محمد لمدعيه والبينة للآخر ، وان اشترى شيئا على انه ، اي المشتري ، ان لم ينقد ، اي
لم يعط البائع ، الثمن ، مفعوله الثاني اي ثمن العبد مثلا ، الى ثلاثة ايام ، او اقل او اكثر
منها ، فلا بيع بينهما ويسمى خيار النقد صح ، البيع استحسانا للحاجة كشرط الخيار
في الصحيح تحرزا عن المماطلة وكذا لو نقد المشتري الثمن على ان البائع ان رد الثمن الى
ثلاثة فلا بيع صح ايضا والخيار في مسئلة الكتاب للمشتري وفي الثانية للبائع **قلت**
وافاد في النهر ان خيار النقد يأتي في الخلع ايضا وفي الاجارة اذا عجلت الاجرة
والصلح حيث اعتبر بيعا وان اشترى كذلك ، الى اربعة ايام لا يصح ، وهل هو فاسد
او موقوف خلاف ، الا ان ينقد في الثلاثة ، فيصح اتفاقا ولا ينفسخ العقد وهو الصحيح
ولذا لو اعتقه المشتري وهو في يده ينفذ عتقه ولو كان في يد البائع لا ينفذ ، وعندهما
والاصح ان ابا يوسف مع الامام كما في شرح المجمع ، يجوز الى اربعة واكثر كخيار الشرط
وفيه اشارة الى انه لو لم يبين الوقت اصلا او بين مجهولا كالايام فقد فسد كما في الذخيرة
مهمة في البحر عن الخانية وغيرها اشترى شيئا وقبضه ثم وكل المشتري رجلا على انه
ان لم ينقد الثمن الى خمسة عشر يوما فان الوكيل يفسخ العقد بينهما جاز البيع لان الشرط لم يكن
في البيع حتى لو لم ينقد الثمن الى خمسة عشر يوما كان للوكيل ان يفسخ ثم ذكر الاقوال
الثمانية في بيع الوفاء **قلت** واشهرها انه كالرهن ومنها انه بيع صحيح مفيد
لبعض احكامه من حل الانتفاع به الا انه لا يملك بيعه قال الزيلعي في الاكراه وعليه

الفتوى

الفتوى ونقل ان صورته ان يقول البائع للمشتري بعت منك هذا العين بالف على اني
لو دفعت اليك ثمنك تدفع العين الي وفي النهر بعد سرد الاقوال والعمل في ديارنا على ما
رجحه الزيلعي **قلت** وهذا البيع موجود بمصر ويسمونه بيع الامانة وبالشام
يسمونه بيع الوفاء وبيع الاطاعة وبيع الخيار وقد حررته مع بيع العينة والتلجئة فيما
علقته على التنوير قبيل كتاب الكفالة وذكر الباقاني ان ما في الخانية من ان بيع التلجئة
باطل منظور فيه والصواب انه فاسد لما في الخانية ايضا ولو شرط التلجئة في البيع الفاسد
وهو ان يظهرا عقدا ولا يريدانه لخوف عدو وحكمه كالهزل فينعقد غير لازم كالبيع
بالخيار ولو تواضعا قبل البيع ثم تبايعا خاليا عن الشرط فالبيع جائز عند ابي حنيفة الا
اذا اتصادقا انهما تبايعا على تلك المواضعة وهذا يدل انهما اذا تواضعا على الوفاء قبل
العقد ثم عقدا خاليا عن شرط الوفا فالعقد جائز ولا عبرة للمواضعة ولو ادعى احدهما
فساد العقد والآخر صحته فالقول لمدعي الصحة ولو برهنا فالبينة لمدعي الفساد
وتمامه فيه ، وخيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه ، بالاتفاق كما ان خيار المشتري
يمنع خروج الثمن عن ملكه فخيارهما يمنع خروج كل ولو كان الخيار لهما لا يخرج المبيع ولا الثمن
عن ملك المالك وتصرف كل منهما في بدل ملكه باطل وايهما فسخ في مدة الخيار انفسخ
وفي قوله عن ملكه ايماء الى ان البائع هو المالك فلو كان فضوليا كان اشتراط الخيار مبطلا
للبيع لان الخيار له بدونه الشرط كما في فروق الكرابيسي ، فان قبضه المشتري باذنه
فهلك ، في مدة الخيار ، لزمه قيمته ، كالمقبوض على سوم الشراء اي للشراء فاضافته بيانية
وفيه القيمة في القيمي والمثل في المثلي اذا كان القبض بعد تسمية الثمن وعليه الفتوى
ولو شرط المشتري عدم ضمانه كما في البزازية ولو تعيب عند المشتري خير البائع
بين امضاء البيع او فسخه واخذ النقصان في غير المثلي لشبهة الربا كما في الحدادي واعلم
ان الطرسوسي في انفع الوسائل شرط في ضمان المقبوض على سوم الشراء ذكر الثمن من جانب
المشتري اما من البائع وحده فلا ضمان ورده في البحر كما في الظهيرية وغيرها قال
له هذا الثوب لك بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه او حتى اريه غيري فضاع
لا شيء وان قال هاته فان رضيته اخذته فضاع كان عليه قيمته كما في الخانية فثبت
بهذا ان المقبوض على سوم النظر امانة وان ذكر الثمن من جهة البائع يكفي للضمان

وانه اشتبه عليه المقبوض على سوم الشرا بالمقبوض على وجه النظر فتدبر ثم قال الطرسوسي وينبغي ان لا يزاد بالقيمة على المسمى كما في الاجارة الفاسدة قال في النهر وفيه نظر بل ينبغي ان يجب بالغة ما بلغت كما صرحوا في البيع الفاسد فكذا هذا **قلت**

وفي وقف فتح القدير ان الطرسوسي بعيد عن الفقه وفي القهستاني السوم من المشتري الاستيام ومن البائع العرض على البيع مع بيان الثمن كما في المغرب فالتفسير بالعرض على البيع لا ينبغي من وجهين احدهما انه من البائع وما نحن فيه من المشتري والثاني الاكتفاء بجزء المعنى الاتري انه لو قال اذهب بهذا الثوب فان رضيته اشتريته فذهب بها فهلك لا يضمن ولو قال ان رضيته اشتريته بعشرة فذهب فهلك ضمن قيمته وعليه الفتوى كما في النهاية انتهى وفي جامع الفصولين المقبوض على سوم الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين والمقبوض على سوم القرض مضمون بما ساومه به من القرض والمقبوض على سوم النكاح مضمون يعني لو قبض امة غيره ليتزوجها باذن سيدها فهلكت في يده ضمن قيمتها وفي الخانية الوكيل بالشرا اذا اخذ ثوبا على السوم فلم يرض به الموكل وهلك في يد الوكيل ضمن قيمته من ماله ولا يرجع بها على الموكل الا اذا امره بذلك كذا في النهر. وخيار المشتري لا يمنع خروج المبيع عن ملك البائع بل يخرج للزوم البيع من جانبه ويمنع خروج الثمن من ملك المشتري والاصل ان البدل الذي من جانب من له الخيار لا يخرج عن ملكه. فان هلك المبيع في يده اي المشتري لزم الثمن لان الهلاك لا يعري عن مقدمة عيب يمنع الرد فكان بعد الانبرام وفي الاولى الهلاك بعد عروض العيب على ملك البائع فكان قبل التمام وكذا يلزم القيمة في المسئلة الاولى والثمن في الثانية. لو تعيب المبيع بعيب لا يرتفع في مدة الخيار كقطع يد سوا عيبه المشتري او اجنبي او بآفة سماوية او بفعل المبيع [illegible] او البائع وان يرتفع كالمرض فهو على خياره فان ارتفع في المدة لا يلزمه ولا لزمه فاذا تعيب بطل خياره فعليه الثمن. الا انه اي المبيع اذ اخرج عن ملك البائع فيما اذا شرط الخيار للمشتري لا يدخل في ملك المشتري خلافا لهما. اذ لو لم يدخل في ملكه لصار سائبة ولم يعهد شرعا يعني في المعاوضات ولانه لو دخل في ملكه لاجتمع البدلان في ملك انسان ولانه لو دخل في ملكه يحصل عليه بشرا قريبه الضرر يعتق عليه والخيار شرع للنظر فيعود على موضوعه بالنقض ولا نسلم انه كالسائبة لانها التي لا ملك فيها لاحد ولا تعلق لملك. والثاني موجود هنا

ولا خلاف

ولا خلاف انه نفقته تجب على المشتري كما في السراج وثمرة الخلاف تظهر في عشرة مسائل ذكرها بقوله. ولو اشترى زوجته بالخيار لا يفسد النكاح لعدم دخولها في ملكه. وان وطئها في المدة فله ردها بالخيار لانه اي الوطي بالنكاح لعدم ملك اليمين. الا في البكر. وكذا الثيب اذا نقصها به فلا ترد اتفاقا. ولو ولدت بالنكاح في مدته اي الخيار لا تصير ام ولده. فله الرد يعني قبل القبض لما بعده فتصير اذ ادعاه اي الحبل [redacted]ام ولده ويسقط الخيار للعيب. ولو اشترى قريبه به اي ذا رحم محرم منه. او اشترى عبدا بعد قوله ان ملكت عبدا فهو حر لا يعتقان في مدته. ولا يعد اي لا يجزي حيض المشتراة في مدته من الاستبرا ولا الاستبرا على البائع كذا في نسخ الشارحين العيني والباقاني **قلت** لكن في المتون التي رأيتها ولا استبرا بالنفي وهو الصواب فافهم ان ردت قبل القبض وبعده به اي بالخيار وان خرجت من ملكه. ولو قبض المشتري بالخيار المبيع باذن البائع ليتم القبض ثم اودعه عنده فهلك في يده فهو على البائع لارتفاع القبض بالرد اليه بانه لعدم الملك. ولو اشترى العبد المأذون شيئا به اي بالخيار. فابراه بائعه عن ثمنه في المدة يبقى خياره لانه اي المأذون. بل عدم التملك دان اجازه فالمبيع له بلا ثمن. ولو اشترى ذمي من ذمي خمرا به اي بخياره. فاسلم في مدته بطل شراؤه كيلا يتملكها مسلما بالاجازة. كل ذلك عنده. خلافا لهما في الجميع. وزيد على ذلك مسائل منها لو تخمر العصير في بيع مسلمين في مدته فسد واستدامتنا للسكنى باجارة واعارة ليس اختيار. ولو اشترى صيدا فاحرم ينتقض البيع وزوائد المبيع الحادثة في المدة بعد الفسخ للبائع. ولمن له الخيار بائعا كان او مشتريا او كلاهما او اجنبيا يجيز بحضرة صاحبه وغيبته لان يكون الخيار لهما وفسخ احدهما فليس للاخر الاجازة لان المفسوخ لا تلحقه الاجازة. ولا يفسخ بالقول الا بحضرته اي علم صاحبه لانه لا يعري عن ضرر واما بالفعل كعتق البائع المبيع او بيعه ووطي الجارية او تقبيلها او تصرف المشتري في الثمن وهو عين والخيار له فانه ينفسخ حكما اتفاقا في الحضرة والغيبة **قلت** والاصل انه في العزل الحكمي لا يشترط العلم كعزل الوكيل والمضارب والشريك وحجر المأذون له في التجارة بارتداد ولحوق وجنون كما في المنح عن البحر فليحفظ. خلافا لابي يوسف. فانه يفسخ عنده وان لم يعلم صاحبه وهو قول الثلاثة لانه قد يتضرر بغيبته

صاحبه الى مضي مدة الخيار فيلزم البيع قلنا هو ضرر مرضي لعدم الاستيثاق بكفيل وقال الزيلعي الحيلة ان يأخذ منه وكيلا حتى اذا بدا له الفسخ رده عليه وقال بعضهم ان الحاكم لو نصب من يخاصم صح الرد عليه انتهى قلت وهذا احد القولين كما بسط في العناية وخيار الرؤية على هذا الخلاف وفي البيع لا يصح فسخه بدون علمه اجماعا ولو اجاز البائع بعد فسخه قبل ان يعلم المشتري به جاز وبطل فسخه ذكره الاسبيجابي يعني عندهما وفيه يظهر اثر الخلاف وكذا فيما اذا باعه بشرط انه اذا غاب فسخ فسد البيع عندهما خلافا له قلت وينبغي ترجيح قوله في الفسخ كذا في النهر وان فسخ من له الخيار عن علم صاحبه به في المدة انفسخ لان الشرط علمه لا حضرته. ولا يعلم به في المدة ومضت. تم العقد لمضي المدة قبل الفسخ. ويتم العقد ايضا بموت من له الخيار لا بموت من عليه. وكذا يتم بمضي المدة وبالاخذ اي وبطلب الاخذ بشفعة سواء كان بطلب مواثبة او تقرير كما في النهر وغيره. بسبب المبيع بالخيار وبكل ما يدل على الرضا من قبيل عطف العام على الخاص كركوب الدابة لغير الاختبار. فان ركبها لا يكون رضى والوطي للامة وان اشتراها بالخيار على انها بكر فوطئها ليعلم انها بكر ام لا كان اجازة لان هذا الفعل وان احتيج اليه للامتحان لا انه لا يحل في غير الملك بحال وقد قالوا بانه لو وجدها ثيبا لكنه لم يلبث تعذر له الرد بهذا العيب كذا في النهر قلت ولم اره لغيره فليحرر والاعتاق وتنجيزا او تعليقا ووجد الشرط في المدة وكذا لو اعتق بعضه وقد اغفله هنا كذا في النهر وتوابعه كالتدبير والكتابة قلت وينبغي انه يتم به البيع ما اذا زاد المبيع في يد المشتري زيادة متصلة متولدة من الاصل كالسمن والجمال وبياض العين خلافا لمحمد ولا خلاف في امتناع الفسخ في غير المتولدة منه كالصبغ ونحوه وكذا في المنفصلة المتولدة كالعقر والثمر والمنفصلة الغير المتولدة كالغلة والكسب لا يمنعها اتفاقا فان اجاز المشتري لم ترد عندهما وعند الامام ترد على البائع كذا في الفصول. ولو شرط المشتري الخيار لغيره عاقدا كان او غيره. جاز الخيار استحسانا وكذا البائع لو شرط الخيار لغيره والتقييد بالمشتري لانه المحتاج الى رأي الغير غالبا ويثبت للعاقد اقتضاء تصحيحا لتصرفه اذ النائب لا يملك ما لا يملكه المستنيب كذا قاله العيني. واتهما اي النائب والمستنيب. اجاز او فسخ صح. ولو قال الآخر لا ارضى بذلك ولم ار ما لو شرط المشتري للبائع هل يكون نائبا عنه ايضا محل تردد كذا في النهر قلت وعبارة البهنسي تبعا للباقاني هكذا صح ان وافقه الآخر انتهى فتدبر

وللراجح. وان اجاز واحد وفسخ الآخر اعتبر السابق. لعدم المزاحم. وان كانا معا. بان خرج الكلامان معا كذا في السراج قال في النهر وهذا قد يعسر والظاهر انه يكفي عدم السابق منهما. فالفسخ اولى. في الاصح لان المفسوخ لا يجاز ونسخ الفسخ لقوله ولو تراضيا على فسخ الفسخ واعادة العقد بينهما جاز. ولو باع او اشترى عبدين. قيميين والظاهر انهما ليسا بقيد اذ لو كانا مثليين او احدهما مثليا والآخر قيميا وعين وفصل فالحكم كذلك فيما ينبغي كذا في النهر وقيد بالمبيع المتعدد لانه لو اشترى كيليا او وزنيا او عبدا واحدا على انه بالخيار في نصفه جاز فصل الثمن او لا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت بلا فرق بين خيار بائع او مشتر ذكره العيني تبعا للزيلعي. وقد قيدناه بالخيار ثلاثة ايام. في احدهما فان عينه. اي الذي فيه الخيار. وفصل ثمن كل واحد من العبدين صح البيع للعلم بالمبيع والثمن. والا. اي وان لم يبين ولم يفصل او عين فقط. فلا يصح لجهالة المبيع والثمن او احدهما فالمسئلة رباعية وكذا لو كان الخيار للمشتري. ويجوز خيار التعيين. في القيميات لا في المثليات لعدم تفاوتها كما في البدائع. وهو بيع احد شيئين وثلاثة على ان يأخذ المشتري ايا شاء من الاثنين او الثلاثة وجوزه الكرخي للبائع ايضا استحسانا بان يقول المشتري اشتريت منك احد هذين الثوبين على ان تعطيني احدهما وفي شرح المخلص والكافي هو الاصح قلت ونفره في النهر على خلاف ما في الفتح وان تبعه البهنسي وحينئذ فله ان يلزم المشتري ايهما شاء الا اذا تعيب احدهما فليس له ان يلزمه المعيب الا برضاه فان الزمه اياه فلم يرض به ليس له ان يلزمه الآخر بعد ذلك ولو هلك احدهما في يده كان له ان يلزمه الباقي. ولا يجوز خيار التعيين. في اكثر من ثلاثة لاندفاع الحاجة بالثلاث لوجود الجيد والرديء والوسط ولا يشترط ان يكون معه خيار الشرط على الصحيح وما وقع في الجامع الصغير قيد اتفاقي. ويتقيد تخييره بمدة خيار الشرط على الاختلاف. اي ثلاثة ايام عنده خلافا لهما. والمبيع في الصورتين واحد والباقي واحدا كان او اثنين. امانة. لانه مقبوض باذن مالكه لا على سوم الشراء ولا بطريق الوثيقة. فلو قبض الكل المشتري. فهلك في يده. واحد او تعيب لزم البيع فيه. اي الهالك او المتعيب بالثمن لامتناع الرد. ويتعين الباقي للامانة

خ باذنه

ولو كان الهلاك قبل القبض او لتعيب فالمشتري بالخيار ان شا اخذ الباقي بثمنه او تركه
ولو هلك الكل قبله بطل البيع • وان هلكت الكل والقيمة متفقة او مختلفة لزمه
• نصف ثمن كل واحد في الاثنين • او ثلثه في الثلاثة لشيوع البيع والامانة مع عدم الاولوية
سوا كان الثمن متفقا او مختلفا كما في المنح • وكذا لو كان الهلاك على التعاقب ولم
يدر الاول ولو اختلفا فيه فالقول للمشتري وان هنا بينة البايع • وليس له اي للمشتري
بخيار التعيين • رد الكل للزوم البيع في واحد • الا ان ضم اليه خيار الشرط • فله الرد بما اذا
ضمه الى خيار التعيين ما لم يسقط الشرط فسقط وفي الفتح لو مضت مدة خيار الشرط
ولم يعين انبرم البيع في واحد وعليه تعيينه وتقييد التعيين بثلاثة من ذلك الوقت **قلت**
وافاد في الحواشي السعدية انه يجبر على التعيين بعد مضي الايام الثلاثة قال وهذا هو اثر
توقيت خيار التعيين كما اذا لم يذكر خيار الشرط معه ووقت ومضت مدته بلا فرق
• ويورث خيار التعيين • ضرورة اختلاط ملك الوارث بملك البايع لا انه يملك الفسخ
ولا يتاتى خياره بخلاف الوارث كما في العناية • والعيب لانه استحقه سليما فكذا وارثه
لانه ورث خياره كذا قالوا اذا علمت هذا ظهر ان خيار التغرير وهو ما اذا غر البائع
المشتري وبالعكس ووقع البيع بينهما بغبن فاحش لا يورث لانه مجرد حق للبائع او المشتري
كما في خيار الشرط فتامل كذا في المنح **قلت** وقد حررته فيما علقته على التنوير
ولم ار في كلامهم حكم خيار النقد وينبغي ان يكون كالشرط كما في النهر • لا يورث خيار
الشرط والرؤية • فليس للوارث رد المبيع باحد الخيارين لان الخيار مشية وهي عرض
فلا يتصور انتقاله والارث فيما يقبله • ولو اشتريا شيئا على انهما بالخيار فرضي احدهما
بالبيع صريحا او دلالة لا يرد الاخر • بل بطل خياره لما فيه من ضرر البائع بعوده معيبا
بالشركة • خلافا لهما • فله الرد عندهما وبه قالت الثلاثة • وعلى هذا الخلاف خيار العيب
والرؤية • فليس لاحدهما الرد بعد رؤية الاخر ورضاه بالعيب عنده خلافا لهما • ولو
اشترى عبدا على انه خباز او كاتب • اي حرفته كذلك • فظهر بخلافه اخذه المشتري
بكل الثمن او تركه • لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ما لم تكن مقصودة **قلت**
القول للمنكر في الخيار كما في دعوى الاجل والمضي اشترى جارية بالخيار فردغيرها
قائلا بانها المشتراة فقال ليست كذلك فالقول للمشتري مع يمينه وجاز للبايع

وطيها

وطيها ولو قال البائع عند رده كان يحسن الكتابة لكنه نسي عنده فالقول للمشتري
ولو اشتراه من غير اشتراط كتبه وخبزه وكان يحسن ذلك فنسيه في يد البائع رد عليه
كذا في التنوير من الزيلعي لتغيره قبل القبض واعلم انه ليس كل الاوصاف يصح
العقد باشتراطها بل الضابط فيها ان كل وصف لا غرر فيه فاشتراطه جائز لما فيه غرر
لا الا ان يكون اشتراطه بمعنى البراءة من وجوده بان لم يكن مرغوبا فيه وعلى تفرع ما لو باع ناقة
او شاة على انها حامل او تحلب كذا فسد البيع ولو شرط انها حلوب لبون جاز
واختلف في اشتراط حمل الجارية والصحيح الجواز لان الحمل فيهن عيب فكان ذكره للبراءة
منه الا ان يكونه في بلد يرغبون في شرا الجواري للاولاد فيفسد كما في الخانية ولو قال
على انها ذات لبن فالاكثر على الجواز ولو اشترى قلنسوة على ان حشوها قطن
فاذا هو صوف فالصحيح الجواز ويرجع بالنقصان وفي البدائع شرط انها مغنية
ان كان للمشتري منه لا يفسد وان للرغبة فسد وفي الخانية اشترى ثوبا على انه مصبوغ
بعصفر فاذا هو ابيض جاز وخير وفي عكسه يفسد ولو اشترى صابونا على انه متخذ
من كذا من جرار الزيت فظهر انه متخذ من اقل من ذلك والمشتري ينظر الى الصابون
وقت الشرا او قميصا على انه عشرة اذرع فاذا هو تسعة ونحو ذلك جاز البيع ولا
خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاين انتفى الغرر **فصل**
في خيار الرؤية من اضافة المسبب الى السبب وما قيل من اضافة الشيء الى شرطه
غير ظاهر لانه الرد قبلها قال الهندي ويختص باربعة مواضع شراء الاعيان
والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى مال على عين فلا تكون في ديون كسلم فيه ولا في
اثمان خالصة بخلاف بيع اناء من احد النقدين فان فيه الخيار ولو تبايعا عينا بعين ثبت الخيار
لكل منهما ويحله كل ما كان في عقد ينفسخ بالفسخ لا ما لا ينفسخ كمهر وبدل الخلع وصلح على
قصاص كما في الفتح • من اشترى ما لم يره • وهو في ملك البائع • جاز البيع • وصف له المبيع او لا
وجده كما وصف له او لا علم جنسه او لا حاضرا كان او لا واعلم ان الاشارة الى المبيع او الى مكانه
شرط الجواز حتى لو لم يشر اليه ولا الى مكانه لم يجز بالاجماع كما في البحر والنهر عن المبسوط
وغيره وبه جزم في الدرر والغرر وقيل الاصح الجواز ذكره اخي زاده وقال في الحواشي
السعدية في كونه هذا شرط جواز البيع سيما بالاجماع كلام • ولم يرده اذ اراه الحديث

من اشترى ما لم يره فله الخيار اذا رآه والمراد بالرؤية العلم بالمقصود من باب عموم
المجاز فصارت حقيقة الرؤية من افراد المعنى المجازي ليشمل ما يعرف بالشم والذوق
فلو اشترى مسكا رآه ولم يشمه فله الخيار عند شمه وكذا ما يدرك بالذوق وكذا لو رأى
شيئا ثم اشتراه فوجده متغيرا لان تلك الرؤية غير معرفة للمقصود الان • ما لم
يوجد من المشتري ما يبطله مما سيجيء وان رضي قبلها بان قال قبل الرؤية
رضيت بالبيع لان الخيار بعدها ولا يتوقت بل يبقى الى ان يوجد ما يبطله هو الاصح
قلت والحيلة لمن اراد ان يبيع ضيعة ولا يكون للمشتري خيار الرؤية ان
يقر بثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقر به فيبطل
خيار المشتري لانه اشترى شيئين صفقة واحدة وقد استحق احدهما فليس له
ان يرد الباقي بخيار الرؤية لان فيه تفريق الصفقة كما في الولوالجية • ولا خيار لمن
باع ما لم يره بان ورث عينا فباعها لا خيار له بالاجماع السكوني • ويبطل خيار
الرؤية بعد ثبوته ما يبطل خيار الشرط من الرضا صريحا ودلالة وتعيب في يده وتعذر رد بعضه
بهلاك او استهلاك وتصرف لا يفسخ كالاعتاق وتوابعه او يوجب حقا للغير
كالبيع المطلق عن شرط الخيار للبائع • والرهن والاجارة والهبة مع التسليم
• قبل الرؤية وبعدها لتعذر الفسخ شرعا فيبطل الخيار • وما لا يوجب حقا للغير
كالبيع بالخيار للبائع والمساومة والهبة بلا تسليم يبطل بعدها اي الرؤية
لا قبلها لان الرضى صريحا قبلها لا يبطل فالدلالة اولى وبهذه الكلية اندفع ايراد
الاخذ بالشفعة والعرض على البيع فان خيار الشرط يبطل بهما دون الرؤية وقالوا
لو هلك بعض المبيع بطل خيار الرؤية دون الشرط والعيب ذكره المحبوبي
يعني فيما اذا كان الخيار للبائع لما مر ان تعيبه في يد المشتري يسقط خياره
• وكفت رؤية ما يوزن بالمقصود كوجه الصبرة • ووجه الرقيق ووجه الدابة
التي تركب • وكفلها اي مع كفلها هو الصحيح • وفي شاة اللحم لا بد من الجس وفي
شاة القنية التي تحبس في البيوت لاجل النتاج لا بد من رؤية الضرع • والبقرة
الحلوب والناقة كذلك وشرط في الظهيرية مع النظر الى ضرعها سائر جسدها
قال في البحر فليحفظ فان بعض العبارات توهم الاقتصار على رؤية ضرعها

قال

قال في النهر وقوله الظاهر انه لو اقتصر على رؤية الضرع كفاه كما جزم به غير
واحد وعن الامام في البرذون والحمار والبغل يكفي ان يرى شيئا منه الا الحافر
والذنب والناصية كذا في المجتبى • ورؤية ظاهر الثوب ان لم يكن معلما كافية
لان به تعرف البقية • وكفت رؤية علمه ان كان معلما قيل هذا في عرفهم اما في
عرفنا • فما لم ير باطنه لا يسقط خياره وهو قول زفر ورجحه في المبسوط وقالوا في
البساط لا بد من رؤية جميعه وفي الجبة يكفي برؤية ظاهرها الا اذا كانت البطانة
مقصودة بان كان لها فرو وحشو الوسائد برؤية ظاهرها ان كانت محشوة بما يحشى
به لا بما لا يحشى به مثلها قلت ومعنى هذه المسائل انه لو رأى وجه
الصبرة او الرقيق او ظاهر الثوب مطويا قبل الشراء ثم اشترى بعد ذلك فلا خيار
له الا انه بعد الشراء يسقط خياره بذلك كما توهم بعض الطلبة لما مر ان الاصح
انه غير موقت بل له الفسخ في جميع عمره ما لم يسقطه بقول او فعل يدل على الرضا
فكيف يسقط بمجرد الرؤية كما حرره في النهر وسيجيء ما يرشد اليه • وكفت رؤية داخل
الدار وان لم يشاهد بيوتها وعند زفر لا بد من مشاهدة البيوت وعليه الفتوى اليوم
كما في الجوهرة وغيرها وهو اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان كما في النهر
ولا يكفي رؤية ظاهر البستان ولا الرؤية من ماء او مرآة ولا بد من رؤية عين الكرم
من كل نوع وفي الرمان لا بد من رؤية الحلو والحامض وفي الدهن في الزجاجة
لا بد ان يصبه في كفه عند الامام ولو اشترى سمكا في ماء يمكن اخذه منه فرآه فيه
لا يسقط خياره هو الصحيح وفي دفوف المغازي لا بد من سماع صوتها قلت
وقد قيد بقا هذا الخيار بان لا يحدث بالمبيع عيبا وفيه ثم قال في الولوالجية
اشترى نافجة مسك فاخرج المسك منها ليس له الرد بخيار الرؤية ولا بخيار
العيب لان الاخراج يدخل عليه عيبا ظاهرا حتى لو لم يدخل كان له ان يرده
بخيار العيب والرؤية جميعا ولو اشترى مغيبا في ارض كجزر وبصل لم يذكر
في ظاهر الرواية وتحقيقه في الفتح • وان رأى بعض المبيع ولم يكن يعرض
بالنموذج كالثياب والدواب • فله الخيار اذا رأى باقيه وما يعرض بالنموذج
كالمكيل والموزون فرؤية بعضه كرؤية كله الا اذا كان الباقي اردأ

من المرئي فان كان فله الخيار. وفيما يطعم لا بد من الذوق، وفيما يشم لا بد من الشم
ونظر الوكيل بالشراء او القبض كاف لا نظر الرسول وعندهما هو اي الرسول كالوكيل،
وقالوا الوكيل بالقبض كالرسول في مسائل منها انه لا رجوع عليه بالثمن لو رد المبيع
بعيب ونصح كفالته بالثمن للمشتري ولا يصح ابراؤه وتقبل شهادة الوكيل بقبض الدين
به. وبيع الاعمى وشراؤه ولو لغيره صحيح. وله الخيار اذا اشترى ويسقط بجس المبيع
او شمه او ذوقه فيما يعرف بذلك وبوصف العقار له. هذا كله اذا وجدت قبل
شرائه واما بعده فلا يسقط خياره بل يثبت له الخيار بها ويمتد الى ان يوجد منه ما يدل
على الرضا من قول او فعل في الصحيح ذكره الزيلعي وصرح الحدادي بان جميع ما لا يعرف
بالجس والشم والذوق كالعقار والعبد والدابة والاشجار لا بد من وصفه انتهى

وما اذا اشترى بعد كالوكيل سهو من الناسخ بل الوكيل بالقبض كالرسول عندهما كذا شرح الملتقى لمحمد افندي

قلت وحيث اكتفي في نحو العبد بالوصف فلا معنى لاشتراط الجس
فتنبه. ومن راى احد الثوبين اي القميصين فشراهما ثم راى الاخر فله اخذهما
او ردهما لا رد احدهما، للزوم تفرق الصفقة. ومن راى شيئا قاصدا لشرائه
كما في البحر عن الظهيرية قلت وليحفظ هذا التقييد
فانه مفيد. ثم اشتراه عالما وقت الشراء بانه مرئيه السابق كما في الهداية. فوجده
متغيرا تخير والا فلا خيار له، لان العلم باوصافه بالرؤية السابقة فلم يتناوله
الحديث. وان اختلفا في تغيره فالقول للبائع مع يمينه لو المدة قريبة ولو بعيدة
فللمشتري بشهادة الظاهر وفي الظهيرية الشهر فما فوقه طويل وما دونه قليل
قلت وفي الفتح الشهر في مثل الدابة والمملوك قليل. وان كان اختلافهما
في الرؤية فللمشتري يعني لو اشترى شيئا فادعى البائع انه رآه قبل الشراء فلا خيار
له وانكر المشتري فالقول له مع يمينه لانه منكر. ومن اشترى عدل زطي ولم
يره والزط جيل من الهند تنسب اليهم الثياب. فباع منه ثوبا بعد القبض او وهب
منه ثوبا وسلم فله ان يرده بعيب وجده فيه. لا ان يرده بخيار رؤية او شرط
لانه تعذر الرد فيما خرج عن ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفقة قبل التمام
لان خيار الرؤية والشرط يمنعان تمامها بخلاف خيار العيب لتمامها معه بعد
القبض قلت لو عاد الثوب اليه بسبب هو فسخ فهل على خياره فيما ذكر

الرضي

السرخسي وعن ابي يوسف لا يعود بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري
وصححه قاضي خان وهو الاوجه كما في الفتح قلت ومما بحثه في البحر ان
الاول اوجه ليس اوجه كما في النهر. وفيه عن المحيط اشترى عدل ثياب فلبس
واحدا ابطل خياره في الكل وبه عرف ان البيع والهبة ليسا بقيد ولو اشترى شيئين
ولم يقبضهما ثم اطلع على عيب باحدهما لا يرد المعيب وحده بخلاف ما اذا كان
بعد قبضهما ولو باع المغيب في الارض كالجزر بعدما نبت ان علم وجوده جاز والا
ولو قلع البائع او المشتري باذنه بعضه وكان مما يباع كيلا او وزنا ورضي به بطل
خياره عندهما وعليه الفتوى وقيل لا تكفي رؤية البعض ولو بغير اذنه فان المقلوع
ثمن بطل خياره عندهما وعليه الفتوى وقيل لا تكفي رؤية البعض الغا
والقلع على المشتري والظاهر انه على البائع كما في الظهيرية وغيرها ⁘

فصل في خيار العيب هو لغة ما يخلو عنه اصل الفطرة السليمة
وشرعا ما ينقص القيمة في عرف اهله وكتمانه حرام يفسق وترد شهادته به
في قول كما في البزازية. مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع من العيب فكانت
كالمشروطة. فلمن وجد بمشتريه عيبا رده او اخذه بكل ثمنه لا امساكه ونقص ثمنه
لا ان رضي بايعه، او ان تعيب كما لو كانا حلالين فاحرما او احدهما ثم وجد به عيبا
كما ذكروه في الحج ومن هذا النوع ما في نهر فتح القدير اشترى الدجيغرا وقبضها وبها عيب
ثم اسلم سقط خيار الرد وفي المحيط وصي او وكيل او عبد مأذون اشترى شيئا بالف وقيمته
ثلاثة آلاف فليس له الرد بالعيب للاضرار باليتيم والموكل والمولى قال في النهر
وينبغي الرجوع بالنقصان في المسئلتين وذكر في البزازية انه لا يرجع بالنقصان
ايضا في بعض مسائل قلت واعلم انه يتصور الرد بالعيب مع عدم
الرجوع بالثمن على البائع كما لو باع عبدا وسلمه ثم وكل وكيلا بقبض الثمن فاقر
الوكيل بقبضه وهلاكه وجحد البائع الموكل برئ المشتري ولا ضمان على الوكيل
فان وجد المشتري به عيبا رده ولا يرجع بالثمن على البائع لاقرار الوكيل
ولا على الوكيل لكونه امينا وليس بعاقد ذكره في القنية. وكل ما اوجب
نقصان الثمن عند التجار، المراد بهم ارباب المعرفة بكل تجارة وصنعة كما في النهر. فهو

عيب شرعاً فالاباق وهو هروب العبد والجارية ولو الى ما دون السفر ولو في البلدة
اذا كانت كبيرة على الاشبه من صغير يعقل فلو لم يعقل لم يسم آبقاً بل ضالاً. عيب الا اذا ابق
من المشتري الى البائع في البلدة ولم يختف عنده فانه ليس بعيب واختلف في الثور والاحسن
انه عيب كما بسط في القنية. وكذا السرقة وان لم توجب قطعاً الا اذا سرق شيئاً
للاكل من المولى او شيئاً يسيراً نحو الفلس والفلسين لا يكون عيباً بخلاف ما لو سرقه للبيع او للادخار
او للاكل من غير المولى قلت وينبغي انه لو سرق من المولى زيادة على ما يأكله
عرفاً ان يكون عيباً كما في النهر وبحث المحيط فان قطع عند المشتري رجع بربع الثمن لان اليد
قطعت بالسرقتين جميعاً. والبول في الفراش وههنا مسئلة عجيبة هي انه من اشترى مميزاً فوجده
يبول كان له الرد ولو تعيب بعيب آخر عند المشتري كان له ان يرجع بنقصان العيب فاذا
رجع ثم كبر العبد هل للبائع ان يسترد النقصان لزوال ذلك العيب بالبلوغ ينبغي ان يسترد
كما بسط في الفتح عن الظهيرية. وهي اي هذه الاشياء في الكبير عيب آخر غير الاول لان
البول قبله لضعف في المثانة وبعده لداء في الباطن والاباق قبله لحب اللعب والسرقة لقلة
المبالاة وبعده بكونه لخبث في الباطن. فلو ابق او سرق او بال في صغره ثم عاوده عند المشتري
فيه اي في صغره رد به ما لم يبلغ لاتحاد السبب وكذا اذا وجد عند البائع بعد البلوغ
ثم عند المشتري ايضاً بعده يرده. وان عاوده عنده اي المشتري بعد البلوغ لا يرده لزوال
الاول بالبلوغ قلت والحاصل ان عند اتحاد الحالة يثبت حق الرد لا عند
الاختلاف كما بسطه العيني وغيره. والجنون عيب مطلقاً فلو جن في صغره وعاوده عند
المشتري فيه اي في صغره او في كبره رده لاتحاد السبب فيهما وهو فساد الباطن بخلاف
الاباق ونحوه ومقداره ان يكون اكثر من يوم وليلة وما دونه لا يكون عيباً به جزم الزيلعي
قلت واعلم انه لا بد من المعاودة عند المشتري بعد الوجود عند البائع والا فلا يرد الا
في مسائل الاولى زنا الجارية الثانية التولد من الزنا الثالثة ولادة الجارية عند البائع او غيره
فانها عيب ترد به على رواية كتاب المضاربة وهو الصحيح وعليه الفتوى لان الضعف
الذي حصل بالولادة لا يزول ابداً وفي رواية كتاب البيوع لا ترد كذا في الفتح وعندي
ان رواية البيوع اوجه لان الله قادر على ازالة الضعف الحاصل بالولادة ايضاً ثم رايت في
البزازية عن النهاية الولادة ليست بعيب الا ان توجب نقصاناً وعليه الفتوى انتهى وهذا

هو

هو الذي ينبغي ان يعول عليه كذا في النهر. والبخر نتن الفم يعني الناشئ من تغير المعدة
لا الاسنان لانه يزول بتنظيفها كما في الفتح. والذفر نتن الابط وكذا نتن ريح
الانف صرح به في البزازية بانه عيب قال في النهر والظاهر انه يقال فيه ذفر بالمعجمة
ونتن الابط بهما. والزنا والتولد منه اي ولد الزنا هذه الاربعة عيب في الجارية
لا في الغلام لانه قد يراد منها الاستفراش وهي مخلة به بخلاف الغلام ولو امرد في الاصح
كما في الخلاصة لانه للاستخدام الا ان يكون من داء او يكون فاحشاً بحيث يمنع القرب
من سيده او يكون الزنا عادة له بان يتكرر منه الزنا اكثر من مرتين كذا في المنح عن البحر زاد
في النهر عن الايضاح ان كان بحيث ينقطع عن خدمة المولى يكون عيباً وفي القنية اللواطة
بالجارية عيب مطلقاً لانه يفسد الفراش وبالغلام ان مجاناً فكذلك لانه دليل الابنة
وان باجر فلا ومنها اشترى حماراً يفعلون الحمر ويأتونه في دبره وقعت هذه ببخارى
فاجاب عبد الملك النسفي ان طاوع فعيب والا لا وقيل عيب فما في البزازية المخنث
نوعان احدهما يعني الردي من الافعال وهو عيب الثاني الرعونة واللين في الصوت
والتكسر في المشي فان قل لا يرد وان كثر رده محمول في الاول على ما مر انتهى كلام
النهر. والاستحاضة عيب وكذا عدم حيض بنت سبع عشرة سنة لانه داء ولانه يخل بالنسل
قلت ومعرفة عدم النسل في الذكر والانثى ان يجعل شيء من الحلبة
في اناء ويبول عليه ويتركه مدة فان خرج له صماخ ولد لهما والا لا. لا اقل عنده وخمسة
عشر عندهما. ويعرف ذلك بقولها لانه لا يعرف غيرها. وترد اذا انضم اليه نكول البائع
قبل القبض وبعده هو الصحيح ولا تسمع في اقل من ثلاثة اشهر عند الثاني واربعة اشهر
وعشر عند الثالث وسنتان عند الامام قلت ولم يشترطوا صحة
لصحة دعوى الانقطاع ان يكون عن داء او حبل ورجحه في الفتح. والكفر باقسامه عيب
فيهما اي الجارية والغلام سواء كان المشتري مسلماً او ذمياً كما صرح به في البحر قلت
واقره في المنح وانا استغربه في البحر وفيه ولم ار ما لو وجده خارجاً عن مذهب اهل السنة
كالمعتزلي والرافضي وينبغي ان يكون كالكافر لان السني ينفر عن صحبته وربما قتله الرافضي
وانت خبير بان الرافضي الذي يسب الشيخين داخل في الكافر لانه كفر بذلك. وكذا
الشيب عيب فيهما. والدين ولو متأخراً الى ما بعد العتق لنقصان ولايته وميراثه خلافاً

للشافعي كما في الفتح وأقره الشرنبلالي خلافا لما ذكره مسكين عن الذخيرة لكن اعتمد لما تاني
ما نقله مسكين دون ما بحثه ابن الهمام فتنبه. والسعال القديم وهو ما كان عن داء أما
المعتاد فلا كما في الفتح. والشعر والماء في العين لأنهما يضعفان البصر وكذا كل مرض
في العين ومنه السبل وكثرة الدمع والزرق وهو دود في المآقي وربما سال منه شيء حتى جعله محمد
في سيلانه فرادا بالأعذار والشتر وهو انقلاب في الأجفان والحوص بفتحتين وهو نوع من
الحول والظفر وهو بياض يبدو في انسان العين والجرب والعشى وهو عدم الإبصار ليلا والكونه
أجهر وهو من لا يبصر نهارا ويكون أحد العينين زرقاء أو كحلاء والأخرى بغير ذلك وقطع الأصبع
عيب والأصبعان عيبان والأصابع مع الكف عيب واحد والعسر وهو من يعمل بيساره فقط إلا أن
يعمل باليمين أيضا كعمر بن الخطاب وقلة الأكل من الدواب والثآليل وكذا الكي لو عن داء وإلا لا والخال
عيب لو على الذقن أو الشفة لا الخد والكذب والنميمة وترك الصلاة وفي القنية تركها في العبد
لا يوجب الرد وفيها لو ظهر أن الدار مشؤومة ينبغي أن يتمكن من الرد لأن الناس لا يرغبون فيها
ولو اشترى حمارا لا ينهق فهو عيب وفي جامع الفصولين لو كان مقامرا أن كان يعد عيبا كقمار
نرد وشطرنج فعيب وكذا السحر عيب فيهما لما فيه من الضرر وشرب الخمر إلا أن يكون على سبيل
الكتمان والعيوب كثيرة برأنا الله منها. فإن ظهر عيب قديم بعدما حدث عند المشتري
آخر بفعله أو بفعل أجنبي أو بآفة سماوية وإن بفعل البائع فلو بعد القبض امتنع رده ووجب
الأرش على الجاني ورجع بحصة العيب في الثمن ولو قبله بفعل البائع أو غيره يرده بكل الثمن
أو يأخذه وحصته عيبا أو لا وتمامه في البحر. قلت ومن الحوادث اشترى ما له
حمل ومؤنة في بلد ليس له الرد حيث إلا في بلد العقد ولو برهن البائع على حدوثه والمشتري
على قدمه فالقول للبائع والبينة للمشتري كما في شرح قاضي خان. رجع بالنقصان بأن
يقوم أثمان بلا عيب ثم مع العيب وينظر في التفاوت فإن كان عشر القيمة مثلا رجع بعشر الثمن
ولو زال الحادث كان له رد المبيع مع النقصان على البائع. قلت ويستثنى
من الرجوع ما لو باعه تولية كما ذكره الزيلعي والمصنف فيه كما سيجيء لئلا يكون اعتياضا عن
الجودة فيكون ربا وقالوا لو اشترى المكاتب أباه أو ابنه ثم اطلع على عيب لا يرده ولا يرجع
بالنقصان. كثوب شراه فقطعه فاطلع على عيب لا يرده ولا يرجع بالنقصان فليس له الرد
إلا أن يرضى البائع بأخذه كذلك أي مقطوعا فله ذلك لرضاه به. حتى لو باعه المشتري

كلا

كلا أو بعضه سقط رجوعه بنقصانه. فإن خاط الثوب أو صبغه أحمر أو لت السويق بسمن ثم ظهر
عيبه رجع بنقصانه لتعذر الرد. وليس لبائعه أن يأخذه لامتناع الرد بسبب الزيادة لحق الشرع
الشريف لحصول الربا حتى لو تراضيا على الرد لا يقضي القاضي به كما ذكره منلا خسرو وابن
الكمال وهذا بلا خلاف. قلت وفيه أن حرمة الربا بالقدر والجنس وهما مفقودان هنا
فتأمل ذكره الواني. حتى لو باعه أي ما امتنع رده بعد رؤية عيبه لا يسقط الرجوع
لتعذر الرد بالزيادة بخلاف الزيادة المتصلة المتولدة كالسمن والجمال فلا يمنع أخذه
على الظاهر. قلت فالزيادة نوعان متولدة كالجمال فلا تمنع وغير متولدة كالصبغ
فتمنع والمنفصلة نوعان متولدة كالولد والثمرة والأرش فقبل القبض لا تمنع وبعده
تمنع فيرجع بالنقصان وغير متولدة منه كالكسب والغلة والهبة فلا تمنع فإذا فسخ
سلمت الزيادة للمشتري مجانا. ولو أعتق المشتري العبد [بلا مال] أو دبره أو استولد أو وقف
ثم ظهر العيب رجع بالنقصان استحسانا عندهما وعليه الفتوى كما في البحر وعنهما يرد ما
بقي ويرجع بنقصان ما أكل وعليه الفتوى كما في القهستاني والاختيار وهذا لو الطعام
في آناء أو لا كشيئين اثنين فيرد ما في وعاء آخر بلا خلاف. قلت فعلى ما في القهستاني
والاختيار يكون الفتوى على القياس كما لا يخفى فليحفظ. وكذا رجع بالنقصان أن ظهر
له العيب بعد موت العبد المشتري عند المشتري حتى لو باعه فمات عند المشتري
الثاني فظهر للثاني عيب قديم رجع على بائعه بنقصانه ولا يرجع بائعه على بائعه الأول
خلافا لهما كما في البرجندي عن الخلاصة. وأما إن أعتق على مال أو قتل فإنه لا يرجع بشيء
لامتناع الرد بفعله. وكذا لو أكل الطعام كله أو بعضه أو لبس الثوب فتخرق أي
من لبسه لا يرجع بشيء عنده وهو الصحيح كما لو تخرق لا من لبسه كما في القهستاني. خلافا لهما
ولا هل الأكل يوضع للبائع أخذه معيبا لا يرجع بإخراجه عن ملكه ولا رجع كما في الاختيار
قلت وفيه أيضا الفتوى على قولهما في الأكل وأقره القهستاني فكذا لو شرى بعيرا
أو دخل داره فسقط فذبحه رجل بأمر مشتريه فظهر عيبه رجع بنقصه خلافا له. وإن شرى
بيضا أو جوزا أو بطيخا أو قثاء أو خيارا فكسره فوجده فاسدا فإن كان ينتفع به ولو علفا
للدواب رجع بنقصانه إذا لم يتناول منه شيئا بعد علمه بعيبه ولم يرض البائع به ولو علم
بعيبه قبل كسره فلا رده. وإن لا ينتفع به أصلا فبكل ثمنه لبطلان البيع. ولو وجد البعض

فاسدا وهو قليل كالواحد والاثنين في المائة صح البيع استحسانا وان كان الفاسد
كثيرا فسد في الكل عنده ورجع بكل الثمن وقالا رجع بحصته واختاره السرخسي وفي
الواقعات وغيرها انه المختار وفي المجتبى لو كان سمنا ذائبا فاكله ثم اقر بائعه بوقوع فارة
فيه رجع بنقصان العيب عندهما وبه يفتى **قلت** وعليه فيتخرج القياس **فروع**
شرى شاة فوجدها مقطوعة الاذن ان للاضحية له ردها ولو اختلفا فان في زمان الاضحية
فالقول للمشتري لو لاهلها ولو شرى كرما فوجد فيه بيوت النمل ان كثيرا له رده كما لو شرى
جبنة فوجد فيها فارة ميتة ولو شرى حنطة فوجد فيها ترابا ان كثيرا يعده الناس عيبا
له ردها وليس له تمييز التراب ورده بحصته فلو ميزه فان لو خلطه امكنه ردها بذلك
الكيل فله ردها والا لا ان انتقص للتصفية رجع بنقصان العيب بخلاف ما لو شرى مسكا
فوجد فيها رصاصا فله تمييز الرصاص ورده بحصته قل او كثر لخلوه عن الرصاص وعدم خلوها
عن التراب ولو وجد في الشحم المقدد ملحا كثيرا فحكمه كالحنطة وتمامه في الظهيرية ومن باع
ما شراه فرده المشتري الثاني عليه بعيب بقضاء بعد قبضه باقرار او نكول او بينة رده على
بائعه لانه فسخ ولو قبل برضاه بلا قضاء لا يرده عليه وان لم يحدث مثله في الاصح لانه اقالة
ومن قبض ما شراه ثم ادعى عيبا لا يجبر المشتري على دفع ثمنه لبائعه ولكن الامر لا يخلو من احد
شيئين اما ان يبرهن المشتري لاثبات العيب او يحلف بائعه على نفيه ويدفع الثمن ان لم يكن
شهود وتعبيره يمكن اولى من التعبير بلم يجبر فتدبر فان قال المشتري المذكور شهودي غيب
دفع الثمن ان حلف بائعه ولو قال احضرهم الى ثلاثة ايام اجل له ولو قال لا بينة لي فحلفه ثم اتى
بها تقبل خلافا لهما كما في الفتح ولزم العيب ان نكل البائع عن الحلف لان النكول فيه حجة بخلاف
الحدود ولذا لم يحلف فيها ذكره الزيلعي ومن ادعى اباق مشريه ونحوه مما يشترط لرده وجود
العيب عند كليهما كبول وسرقة وجنون بان يقول المشتري ان الجنون كان في يد البائع وقد
وجد في يدي وزاد بعضهم كلاهما في الصغر او الكبر فانه ليس بعيب عند الاختلاف كما مر
فيسأل القاضي ودفع عند المشتري فان انكر البائع يبرهن المشتري على انه ابق عنده اي عند
نفسه ثم بعد البرهان يحلف بائعه بالله لقد باعه وسلمه وما ابق وما سرق وما جن قط
اي على ما اظن وقد ظن بعض الشارحين والمفتين في زماننا باستعانة كلمة قط انه يحلف انه لم يابق
في الازمنة الماضية لا في يده ولا في يد بائع اخر ولا يخفى انه حكم ليس له نظير بل قريب من تكليف ما لا

يطاق

او بالله ما له حق الرد عليك من الوجه الذي يدعي او بالله ما ابق عندك قط صح

يطاق كما حرره القهستاني فليتنبه له فانه مهم **قلت** لا بالله لقد باعه وما به
هذا العيب او لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب وفي اباق الكبير يحلف بالله ما ابق
منذ بلغ مبلغ الرجال لاختلافه صغرا وكبرا وعند عدم بينة المشتري على اباقه
عنده يحلف البائع عندهما انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول الامام والاصح انه يحلف
لترتب الحلف على دعوى صحيحة والاصح بلا خصم ولا خصم قبل قيام العيب فان نكل على قيامها
حلف ثانيا كما مر انفا ولو قال البائع بعد التقابض بعتك هذا مع اخر وقال المشتري
بل وحده فالقول له لانه القابض وكذا لو اتفقا في قدر المبيع واختلفا في المقبوض
لما ذكرنا واشار بهذا النوع من العيب الى انه لو كان مما يعرفه الاطباء او النساء كفى واحد
وان كان الاثنان احوط ولو كان ظاهرا كعور وصمم واصبع زائدة رد بلا يمين وتمامه فيما
علقناه على التنوير ولو اشترى عبدين او نحوهما صفقة واحدة وقبض احدهما ووجد
بالمقبوض او بالاخر عيبا ردهما او اخذهما لتفرق الصفقة ولا يرد المعيب وحده الا ان ظهر
العيب بعد قبضهما لجواز التفريق بعد التمام واشار بالعبدين الى ان المبيع لو كان لا ينتفع
كزوجي خف ومصراعي باب وثوبين الف احدهما الاخر ردهما او امسكهما ولو بعد القبض
فيكون كالمثلي كما ذكره بقوله ولو وجد بعض الكيلي او الوزني معيبا بعد القبض رد
كله او اخذه لانه كشيء واحد وقيل هذا اذا لم يكن في وعائين والا فهو كالعبدين فيرد
المعيب خاصة وبه افتى ابو جعفر وابو بكر خواهر زاده كما في القهستاني عن المحيط
قلت لكنه خلاف الاظهر كما افاده الاكمل في العناية وخلاف الاصح كما افاده
الشرنبلالي معزيا للبرهان وقد افاده المصنف حيث حكاه بقيل فتنبه ولو استحق
بعضه بعد القبض ليس له رد ما بقي بخلاف الثوب والاصل ان تبعيض القيمي عيب لا المثلي
فليحفظ ومداواة المعيب بعد رؤية العيب وركوبه رضا بالعيب بخلاف خيار
الشرط ولو ركبه لرده او لسقيها او لشراء علفه ولا بد له منه فلا رضا استحسانا ولو قال البائع
اركبها لحاجتك وقال المشتري بل لاردها فالقول للمشتري ولو وجد بها عيبا في السفر
فحملها فهو عذر كما في الفتح ولو قطع المبيع بعد قبضه او قتل بسبب عند البائع رده واخذ
ثمنه علم بذلك او لا في الصحيح لانه كالاستحقاق لا كالعيب خلافا لهما كما ذكره بقوله وقالا
رجع بفضل ما بين كونه سارقا وغير سارق او قاتلا وغير قاتل عند المشتري الا ان يرجع لما

الا ان يعلم بالعيب صح

علمت انه عيب عندهما ولذا ان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع. ولو تداولته الايدي ثم قطع
في يد الاخير رجع الباعة بعضهم علي بعض كما في الاستحقاق
وعندهما يرجع الاخير علي بائعه لا بائعه علي بائعه، كما في المعيب لما قدمنا. ولو باع بشرط البراءة من
كل عيب صح وان لم يعد العيوب، خلافا للشافعي قلنا البراءة اسقاط لا تفضي للمنازعة
فلا تفسد. ويدخل في البراءة الحادث قبل القبض عند ابي يوسف ومعه الامام علي الاظهر
وكذا لو صرح بالحادث علي الاشبه خلافا لمحمد ومعه زفر فخصاه بالموجود كما لو قال من كل عيب
به، ولو خص ضربا من العيوب حيث يتخصص اجماعا **فروع** قال انت بريء من كل حق لي قبلك
دخل العيب هو المختار دون الدرك ولو ابرأه من كل داء فهو علي ما في الباطن وما سواه
مرض ولو ابرأه من كل غائلة فهي السرقة والاباق والزنا باع عبدا وقال للمشتري برئت
اليك من كل عيب الا الاباق فوجده ابقا فله رده ولو قال الا اباقه لا وجد المشتري
لغنيمة محرزة من الامام او امينه عيبا لا يرد عليهما بل علي منصوب الامام ولا يحلفه رضي الوكيل
بالعيب لزم الموكل لو المبيع بعيبه يساوي الثمن والا لا ادعي عيبا فصالحه علي مال برأ وظهر
ان لا عيب فللبائع ان يرجع بما ادي ولو زال العيب فعلي المشتري رده اشتري عبدا فضمن له رجل عيوبه
فاطلع علي عيب ورده لم يضمن لانه ضمان العهدة وضمنه الثاني لا لانه ضمان العيوب
ولو ضمن السرقة او الحرية او الجنون او العمي فوجد كذلك ضمن الثمن وتمامه فيما علقناه
علي التنوير

باب البيع الفاسد المراد بالفاسد الممنوع مجازا عرفيا
فيعم الباطل والمكروه وقد يذكر فيه بعض الصحيح تبعا وكل ما اورث خللا في ركن البيع فمبطل
وما اورثه في غيره فمفسد. بيع ما ليس بمال والبيع به، بان جعل ثمنا بادخال الباء عليه. باطل، اي منتف
لانتفاء ركنه او شرطه عبادة او معاملة كصلاة بلا وضوء ونكاح بلا شهود والفاسد ما وجد
ركنه وشرطه دون وصفه الخارجي المعتبر شرعا كبيع بخمر وصلاة بلا فاتحة وكثيرا ما يطلق
احدهما علي الاخر كالدم المسفوح فصح بيع كبد وطحال. والميتة سوي سمك وجراد ولا فرق
في حق المسلم بين التي ماتت حتف انفها او بخنق ونحوه. والحر لانعدام ركنه وهو مبادلة
مال بمال **قلت** وقد كان الحر مالا في شريعة يعقوب علي نبينا وعليه السلام
حتي استرق السارق كما في تفريج التأويلات فلا ينبغي ان يقال انه لم يكن مالا عند احد ذكره
القهستاني. وكذا بطل بيع ما في حكم الحر مثل ام الولد والمدبر المطلق وكذا بيع المكاتب الا ان يجيز

اي قبل البيع لا بعده علي الصحيح اي فبيعهم باطل بتاتا فلم يملكوا بالقبض لا ابتداء فصح بيعهم
من انفسهم وبيع قن ضم اليهم كما في الدرر وقول ابن الكمال بيع هؤلاء باطل موقوف ضعفه
في البحر بان المرجح اشتراط رضا المكاتب قبل البيع وعدم انفاذ القضا ببيع ام الولد
وصحح الكمال نفاذه **قلت** وفي العيني وغيره الاوجه توقفه علي قضاء اخر امضاء
اوردا انتهي فليكن التوفيق وولدهن كهن وبعضهن كلهن كما في البحر. وكذا بطل بيع ما
نفي فيه الثمن كقوله بعته بلا ثمن ولو سكت عنه فسد وحمل علي بيعه بقيمته ذكره الكرماني
وغيره. وبيع مال غير متقوم، اي غير مباح الانتفاع به ذكره ابن الكمال وغيره فليحفظ كالخمر
فيما بين المسلمين ومسلم وكافر. والخنزير، وقال عبد الواحد وغيره البيع فيهما فاسد
لا باطل كما في النظم وكذا بيع ما مات بخنق وجرح كما في الكشف لكن في المحيط بيع منخنق
المجوسي باطل خلافا لمحمد ويخرج عنه بيع السرقين لانه ينتفع به للارض ويدخل فيه نرس
او ثوب من خزف لاستئناس الصبي لانه لا قيمة له ولا يضمن متلفه وكذا بيع براءات يكتب
الديوان علي العمال كما في القنية ذكره القهستاني. بالثمن، اي بطل بيع هذه الاشياء
بالدين كدراهم ودنانير ومكيل وموزون وان بيعت بعين كعرض بطل في الخمر وفسد
في العرض فيملكه في القبض بقيمته ذكره ابن الكمال. وبيع قن ضم الي حر وذكية ضمت الي ميتة
اي ماتت حتف انفها لتكونها كالحر. وان سمي ثمن كل عنده وعندهما يصح في العبد والذكية
ان بين الثمن، لكن في المبسوط وغيره انه يفسد فيهما عندهما كما يفسد قبل التسمية
عندهم ومبني الخلاف ان الصفقة لا تتعدد بمجرد تفصيل بل لا بد من تكرر لفظ العقد
عنده خلافا لهما. وصح في قن ضم الي مدبر او قن غيره بالحصة وكذا في ملك ضم الي وقف
غير المسجد العامر فانه كالحر بخلاف الخراب فكالمدبر في الصحيح ولو محكوما بلزومه
لانه مال في الجملة خلافا لما افتي به المولي ابو السعود وفيه اشعار انه لو باع كرما فيه
مسجد لم يدخل المسجد فيه لو عامرا ولا دخل ذكره القهستاني **قلت** لكن في العيني
لو باع قرية ولم يستثن المساجد والمقابر لم يصح فليحفظ لكن رجح في الوهبانية عدم دخولها
حيث قال ومن باع ارضا وهي فيها مقابر يصح ولم تدخل اصح وانظر
وبيع العرض بالخمر وكذا بيعه بالخنزير او بالعكس فاسد فيملكه بالقبض بقيمته كما قدمنا
ولم يذكره ثمة بالنسب كما ظن بلا شرح في تفصيل ما اجمل مما يفسد البيع من ستة اشياء

على ما في الشارع من عدم الملك والغرر والجهالة والشرط وورود النهي والعجز عن التسليم
كما أفاده بقوله. ولا يجوز أي يفسد كذا ذكره القهستاني لكنه ليس على عمومه فالأولى عموم جعله
بمعنى الممنوع كما قدمنا فيقدر الباطل المحض ثم ذكر المحتمل لكن نقل القهستاني آخرا عن صدر
الشريعة أن المراد بيعها بالعرض أي ليكون فاسدا لا بالثمن فيكون باطلا فتنبه. بيع الكلأ
كحطب الصحراء وحشيشه. وطير في الهواء أي لا يرجع بعد إرساله من يده أما قبل صيده أصلا
فباطل لعدم الملك ولو كان يطير ويرجع كالحمام صح. ولا بيع سمك لم يصد أو صيد وألقي
في حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة أو دخل إليها بنفسه ولم يسد مدخله للنهي عن بيع الغرر وإن
صيد وألقي فيها وأمكن أخذه بلا حيلة صح لبيعه مقدورا لتسليم وله خيار الرؤية ولا اعتبار
برؤيته في الماء كما في البحر. ولا بيع الحمل أي النتاج ولا اللبن في الضرع والبزر في البطيخ والدقيق
في الحنطة والدهن في السمسم والعصير في العنب. وكذا اللؤلؤ في الصدف والصوف على ظهر
الغنم. وإن سلم ذلك بعد العقد كما يعلم من الهداية وغيره لما أنه معدوم. خلافا لأبي يوسف
فجوزه فيهما. كما جوز بيع الكراث وشجر الصفصاف وأوراق التوت بأغصانها للتعامل
وفي القنية باع أوراق توت لم تقطع قبل بسنة جاز وبسنتين لا لأنه يشتبه موضع قطعه
عرفا. ولا بيع اللحم في الشاة. ولا بيع ضربة القانص أي الغائص ولا البيع فيهما باطل للغرر
ولعدم الملك. ولا جذع معين في سقف أما غير المعين فلا ينقلب صحيحا ذكره ابن الكمال
وذراع من ثوب وإن قطعه أي كان يضره التبعيض وإلا ككرباس جاز. فلو قلع الجذع
أو قطع الذراع وسلم قبل الفسخ عاد صحيحا لانتفاء المانع. ولا بيع المزابنة من الزبن أي الدفع
وهي بيع التمر بالثاء المثلثة على النخل بتمر بالمثناة. مجذوذ أي مقطوع. مثل كيله خرصا
أي حزرا. ولا بيع المحاقلة وهي بيع البر في سنبله ببر مثل كيله خرصا ولا البيع بالملامسة
والمنابذة وإلقاء الحجر وذلك بأن يتساوما سلعة فيلزم البيع لو لمسها المشتري أو وضع
عليها حجرا أو نبذها إليه البائع على طريق اللف والنشر المرتب وهي من بيوع الجاهلية فنهي
عنها كلها لوجود القمار فكانت فاسدة إن سبق ذكر الثمن كما في البحر. ولا بيع ثوب من ثوبين
لجهالة المبيع إلا إذا شرط خيار التعيين كما مر. ولا بيع المراعي أي الكلأ. ولا إجارتها
أما بطلان بيعها فلعدم الملك لحديث الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار
وفي رواية وثمنه حرام وأما بطلان إجارتها فلأنها على استهلاك العين ذكره ابن الكمال

وفي نسخ المتن إلا إذا شرط أيهما شاء أن يأخذه

وكذا

وكذا في الشرنبلالية عن البرهان هذا إذا نبت بنفسه وإن أنبته بسقي وتربية
ملكه وجاز بيعه ذكره العيني وقيل لا يجوز وفيه معزيا للغاية لا يجوز بيع القصيل
لرعي دوابه لكن في الولوالجية بيع القصيل والرطبة على ثلاثة أوجه إن ليقطعه
أو يرسل دابته فتأكل جاز وإن ليتركه لا. قلت والحيلة أن يستأجر الأرض
لضرب فسطاطه أو لإيقاف دوابه أو لمنفعة أخرى كمقيل ومراح وتمامه في وقف
الأشباه. ولا بيع النحل زنبور العسل بلا كوارات خلافا لمحمد فجوزه في المحرز
أو المجموع وعليه الفتوى ذكره ابن الملك وغيره. ولا دود القز أي الإبريسم
وبيضه أي بزره وهو بزر الفيلق الذي فيه الدود. وعند أبي يوسف يجوز في الدود
إذا كان مع القز وفي البيض عنه قولان وعند محمد يجوز بيعهما مطلقا أي دود القز
وبيضه كما أجاز بيع النحل. وقول محمد هنا هو المختار للفتوى كما في الخلاصة
وغيرها وجوز أبو الليث بيع العلق وعليه الفتوى للحاجة كما في المجتبى بخلاف
غيرها من الهوام فلا يجوز اتفاقا كحيات وضب وما في بحر كسرطان إلا السمك
وما جاز الانتفاع بجلده أو عظمه. قلت والحاصل أن جواز البيع يدور
مع حل الانتفاع كما في الملتقى عن المجتبى وذكرنا في شرحنا على التنوير حكم التركة
ولا بيع الآبق. ولو لطفله أو ليتيم في حجره ولو وهبه لهما جاز ذكره العيني وغيره
قلت وما في البحر والأشباه تبع فيه بعض نسخ الخانية وهو تحريف فتنبه
إلا ممن يزعم أنه عنده فيجوز لعدم المانع وهل يصير قابضا إن قبض لنفسه
أو قبضه ولم يشهد نعم وإن أشهد لا لأنه قبض أمانة فلا ينوب عن قبض الضمان
لأنه أقوى كما في العناية ولا إذا أبق من الغاصب فباعه المالك منه فإنه يصح
لعدم لزوم التسليم كما في الذخيرة. فإن عاد قبل الفسخ لا ينقلب صحيحا أو وقع
باطلا فيحتاج إلى عقد جديد. وقيل ينقلب على القول بفساده ورجحه الكمال
لكن اختيار المصنف كالهداية الأول وهو الأظهر كما في التنوير. ولا بيع لبن امرأة
ولو من أمة بعد الحلب وعند أبي يوسف يصح في لبن الأمة لجواز بيعها قلنا الرق مختص
بالحي ولا حياة في اللبن فلا يحله الرق. ولا شعر الخنزير ولكن يباح الانتفاع
به للخرز ضرورة فيستثنى شرعا وعن أبي يوسف أنه مكروه لأنه نجس ولذا لم

يلبس السلف هذا الخف ذكره القهستاني **قلت** ولعل هذا في زمانهم واما في
زماننا فلا مروة بل لا حاجة اليه كما لا يخفى ويفسد الماء القليل عند ابي يوسف لا عند
محمد، والصحيح الاول وقيل هذا في المنتوف اما المجزوز فطاهر كما في العناية. ولا بيع شعر
الآدمي ولا الانتفاع به ولا بشيء من اجزائه لانه مكرم ولو كافرا وفي البيع اهانة فلا يجوز
وفي الاكتفاء اشعار بجواز بيع اجزاء غيرها كشعر وغيره ولو ميتة وقد افاده بقوله. ولا
بيع جلود الميتة قبل الدباغ، اي لو باع العرض فلو بالثمن فباطل ولم يفصله هاهنا اعتمادا
على ما سبق كذا افاده الواني فليحفظ ليقاس عليه غيره. ويجوز بعده وينتفع بها لغير
الاكل ولو جلد ماكول على الصحيح كما في السراج. ويباع عظمها وينتفع به وكذا عصبها
في رواية وقرنها وصوفها وشعرها ووبرها وكذا عظم الفيل خلافا لمحمد، فعنده
كالخنزير والمختار قولهما. ولا يجوز ويبطل بيع موضع علو سقط، لانه معدوم وحق
التعلي ليس مالا ولا متعلقا به وفيه اشارة الى بطلان بيعه بعد سقوط السفل
والى جواز بيع العلو قبل سقوطه والى جواز بيع الشرب وحده وبيع الطريق وحق المرور
بخلاف بيع المسيل وحق التسيل فلم يجز اتفاقا واليه اشار بقوله. ولا بيع المسيل
ولا هبته، سواء كان على الارض لجهالة محله كما مر او على السطح لانه حق التعلي وقد مر
بطلانه. وصحا اي البيع والهبة في الطريق لانه معلوم بالطول والعرض **قلت**
لكن يخالفه ما في الخانية انه لا يجوز بيع الطريق بدون الارض وكذا الشرب وتبعه
الشرنبلالي وفي قسمة الوهبانية ومعاياتها وافره في الغاز الاشباه

وليس لهم قال الامام تقاسم • بدرب ولم ينفذ كذا البيع يذكر •
وما لك ارض ليس عليك بيعها • لغير شريك ثم لومنه ينظر •

ولا بيع شخص مشار اليه على انه امة فاذا هو عبد، استحسانا لان الذكر والانثى من
بني آدم جنسان مختلفان بخلاف البهائم كما افاده بقوله. واذا باع كبشا فاذا هو نعجة
صح ويخير، كشراء فص على انه ياقوت احمر فاذا هو اصفر **قلت** والاصل ان
الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا في عقد فان كان المشار اليه من خلاف جنس المسمى
فالعبرة له ولا اشارة لغو فالبيع باطل لان المبيع معدوم وان كان من خلاف وصف
المسمى فالعبرة للمشار اليه والتسمية لغو فالبيع جائز وان العبرة للمسمى اذا لم يعلما انه

المشار

المشار اليه من خلاف جنس المسمى فاما اذا علما به فالعبرة للمشار اليه فلو قال بعت منك
هذا الحمار واشار الى عبد تاما بينهما انعقد العقد على العبد. ولا شراء ما باع بنفسه
او بوكيله باقل مما باع من الثمن قبل نقد كل الثمن الاول اي ثمن ما باع لان بين الثمنين
شبهة المقابلة وهي ملحقة بشبهة الربا والشبهة في الحرمات كالحقيقة ولو شراه
بمثله او اكثر جاز كما لو اختلف الجنس او تعيب او كان بعد النقد فتنبه. وكذا
لا يجوز شراؤه مع شيء آخر غيره بثمنه الاول قبل نقده للزوم شراء الاخر باقل مما باع
ضرورة **قلت** ولا يجري الفساد لضعفه لانه مجتهد فيه فيقتصر
على محله ولا يتعداه كما افاده بقوله. ويصح في الغير بحصته، كما في الجمع بين عبد ومدبر
ولا شراء زيت على ان يزنه بظرفه، اي بشرط وزنه معه. وان يطرح عنه لكل ظرف
مقدار معين، من الارطال لانه شرط نافع لا يقتضيه العقد اذ مقتضاه طرح
مقدار وزنه كما افاده بقوله. وان شرط طرح مثل وزن الظرف يصح، كما لو عرف
قدر وزنه. وان اختلفا في الظرف وقدره فالقول للمشتري بيمينه، لانه قابض
او منكر ولا يتحالفان لثبوته تبعا فليحفظ. ولو امر مسلم ذميا ببيع خمر او شرائها
صح، اي توكيله بذلك عنده لكن مع اشد كراهة. خلافا لهما، فعندهما لا يصح
اذ لا ولاية للموكل فكذا وكيله وله ان العاقد يتصرف باهليته وانتقال الملك
الى الآمر امر حكمي. وكذا الحكم لو امر المحرم غيره ببيع صيده، وعلى هذا الخلاف
ايضا التوكيل ببيع الخنزير والاظهر قولهما كما في الشرنبلالية عن البرهان. ولو شرى
كافر عبدا مسلما او مصحفا صح ويجبر على اخراجهما من ملكه دفعا للذل وابطله
الشافعي فيه بالشراء كصحة الاجارة اتفاقا لانه باخذ الاجرة يكون عاملا
لنفسه معنى ولكنه يكره للاستهانة صورة والبيع بشرط يقتضيه العقد صحيح كشرط
الملك للمشتري لثبوته بدون الشرط وكذا يصح بشرط لا يقتضيه العقد
ولا نفع فيه لاحد ولو اجنبيا ذكره ابن الملك فلو شرط ان يسكنها فلان وان يقرضه
البائع او المشتري كذا فالاظهر الفساد وذكره اخي زاده وظاهر البحر
ترجيح الصحة وفي القهستاني عن الاختيار ان الشرط باطل كشرط ان لا يبيع
الدابة المبيعة، فانها ليست باهل للنفع. ولو بشرط لا يقتضيه العقد

وفيه نفع لاحد العاقدين او فيه نفع لمبيع يستحق، اي من اهل الاستحقاق للنفع بان
يكون آدميا فلو لم يكن كشرط ان لا يركب الدابة المبيعة لم يكن مفسدا فهو فاسد
كبيع عبد على ان يعتقه المشتري او يدبره او يكاتبه او امة على ان يستولدها للنهي
عن بيع وشرط. فلو اعتقه المشتري بعد قبضه كما في شرح المجمع. عاد البيع صحيحا فيلزم
الثمن عنده وعندهما لا يعود البيع صحيحا فتلزم القيمة، وقوله استحسان وهذه امثلة
لما فيه نفع لمبيع يستحقه. وكشرط ان يستخدمه البائع شهرا، او يسكنها قيد به لما مر
ان الخيار اذا كان ثلاثة ايام جاز ان يشترط فيه الاستخدام كما في الدرر او يسكنها
شهرا. او لا يسلمه الى رأس الشهر او يقرضه المشتري درهما او يهدي له هدية، امثلة
لما فيه نفع للبائع. او يقطع البائع الثوب ويخيطه قباء او قميصا او يحذو النعل وهو
ضم. او يشركه، بشراك امثلة لما لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري. وصح البيع في
النعل استحسانا، للتعامل بلا نكير. ولا يجوز بيع امة الا حملها، لفساده بالشرط بخلاف
هبته ووصيته. ولا البيع بثمن مؤجل الى النيروز، لانه انواع سبعة على ما في البرجندي
والنوروز السلطاني اول يوم من الربيع. والمهرجان، نوعان اول يوم من الخريف او حادي
عشر منه. وصوم النصارى وفطرهم وفطر اليهود وصومهم واكتفى بذكر احدهما
ذكره في السراج وهذا. اذا لم يعلم العاقد ان ذلك، اي النيروز وما بعده فان
علموه فصحيح والا ففاسد كما في الاختيار وغيره. ولا البيع الى الحصاد، للزرع. والدياس
للحب. والقطاف، للعنب. والجزاز، للصوف. وقدوم الحاج، لانها تتقدم
وتتأخر. وتصح الكفالة الى هذه الاوقات، لان الجهالة اليسيرة متحملة في الدين
والكفالة لا الفاحش مطلقا كمجيء المطر فان اسقط المشتري الاجل المجهول في هذه
الصور كلها قبل حلوله وقبل فسخه وقبل الافتراق كما في التنوير عن ابن الكمال
وابن الملك فلو تفرقا قبله لم ينقلب جائزا لجهالة فاحشة صح اي صار باتا بعد
ما توقف او صحيحا بعد ما فسد على اختلاف اهل خراسان والعراق لزوال المفسد
قبل تقرره وصح في البرهان الاول وعلله بعدم المنازعة قبل مجيء الاجل فتامل
. ولذا صح لو باع مطلقا ثم اجل الثمن، لتحملها في الدين اما تاجيل المبيع او الثمن
العين فمفسد ولو الى معلوم ذكره الشمني الى هذه الاوقات الديون كالكفالة

كما

كما مر. ومن باع نصيبه من دار يجوز ان علمه، اي النصيب. المتعاقدان خلافا لابي
يوسف ويكفي علم المشتري عند محمد **فصل** قبض المشتري المبيع بيعا باطلا
باذن بائعه لا يملكه فهو امانة في يده عند البعض، فيهلك امانة اذ الباطل
هدر فبقي امانة. ومضمون عند البعض فيضمن بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء
وقيل الاول اي كونه امانة قول الامام والثاني اي كونه مضمونا قولهما اخذا
من الاختلاف المذكور فيما لو بيع مدبر او ام ولد فمات في يد مشتريه حيث
لا يضمن عنده خلافا لهما بناء على انه امانة او مضمون **قلت** وبه صرح صاحب
البرهان والاختيار والمختار قولهما وقيل عليه الفتوى كما في الدرر وفي القهستاني
وهو الصحيح على ما ذكره السرخسي وحكاه قاضي خان. ولو قبض المشتري المبيع بيعا
فاسدا باذن بائعه صريحا، وهو ظاهر، او دلالة، وهي ان قبضه في مجلس عقده
بحضرته ولم ينهه ولم يكن فيه خيار شرط وكل من عوضيه مال قال قيل لا حاجة اليه
لانه لاخراج الباطل وقد خرج بقيد الفاسد سيما وسبق حكمه **قلت**
واجيب بانه لما كان الفاسد يعم الباطل ويستعمل فيه مجازا كما مر حقق اخراجه
بذلك قيده. ملكه المشتري، عندنا ملكا خبيثا الا في ثلاث في بيع الهازل
وفي شراء الاب من ماله لطفله او بيعه له كذلك لا يملكه حتى يستعمله وفي المقبوض
في يد المشتري امانة لا يملكه به واذا ملكه تثبت كل احكام الملك الا خمسة
لا يحل له اكله ولا لبسه ولا وطؤها ولا ان يتزوجها من البائع ولا شفعة لجاره
ولا بجواره كما في الاشباه والجوهرة. ولزمه لهلاكه او تعذر رده. مثله يوم قبضه
حقيقة، لو مثليا. او معنى كالقيمة في القيمي يوم قبضه وان زادت قيمته في يده
فاتلفه لانه دخل في ضمانه بالقبض فلا يتغير كالمغصوب والقول فيهما للمشتري
لانكاره الزيادة ولكل منهما بل عليه فسخه قبل القبض ويكون امتناعا عنه وبعده
ما دام المبيع بحاله كما في الجوهرة في ملك المشتري اعداما للفساد لانه معصية
فيجب رفعها وهذا اذا كان الفساد في صلب العقد اراد به الفساد في احد
العوضين. كبيع درهم بدرهمين، تمثيل لهذا الفساد. وان كان الفساد
بشرط زائد كشرط ان يهدي المشتري له هدية فكذا الحكم قبل القبض واما

بعده فالفسخ لمن له الشرط خاصة لا لمن عليه الشرط ولا يشترط فيه قضاء القاضي
واذا اصر علي امساكه وعلم به القاضي فله فسخه جبرًا عليهما حقًا للشرع وكل مبيع فاسد
رده المشتري علي بائعه بوجه ما ولو بهبة او اعارة ووقع في يد بائعه فهو متاركة
للبيع وبرئ المشتري من ضمانه كما في التنوير ولا ياخذه البائع بعد الفسخ حتي يرد ثمنه
المنقود لانه يحبس به كالرهن فان مات البائع او المؤجر او المستقرض ولو فاسدًا
او الراهن فاسدًا بعد الفسخ فالمشتري ونحوه احق به فلكل حق حبسه حتي يستوفي ماله
ولا يكون اسوة الغرماء قبل تجهيزه كالمرتهن حتي ياخذ ثمنه بعينه لو قائمًا لتعين الدراهم
في البيع الفاسد في الاصح وشمله لو هالكًا وانما طاب للبائع ربح ثمنه بعد بلغ
التقابض علي القول بتعينها ايضًا لان الثمن في العقد الثاني غير متعين ولا يضر
تعينه في الاول كما افاده سعدي ولذا لا يطيب للمشتري ربح مبيعه المتعين بان
باعه بازيد لتعلق العقد بعينه فتمكن الخبث في الربح فيتصدق به لما ذكرنا كما
طاب ربح مال ادعاه علي آخر فصدقه علي ذلك فقضي اي وفاه اياه ثم تصادقا
علي عدمه وانه لم يكن له عليه شيء فرد بعد ما ربح فيه المدعي لان بدل المستحق
مملوك ملكًا فاسدًا والخبث لفساد الملك انما يعمل فيما يتعين لا فيما لا يتعين واما الخبث
لعدم الملك كالغصب فيعمل فيهما فليحفظ فان باع المشتري ما شراه شراء فاسدًا
بيعًا صحيحًا باتًا لغير بائعه وفساده بغير الاكراه مع عتقها اتفاقًا كما في السراج
او وهبه وسلمه او رهنه او اوصى به او وقفه وقفًا صحيحًا صح وسقط حق الفسخ لتعلق
حق العبد به وزيح الا في اربعة مذكورة في الاشباه ومتي زال المانع كرجوع هبته
عاد حق الفسخ لو قبل القضاء بالقيمة لا بعده وعليه قيمته لعجزه عن رده ولو بني في
دار اشتراها فاسدًا او غرس شروع فيما يقطع حق الاسترداد من الافعال الحسية
بعد الفراغ من القولية فعليه قيمتها وامتنع الفسخ وقالا ينقض البناء والغرس
وترد علي بائعها ورجح الكمال وتعقبه في النهر لحصولها بتسليط البائع وكذا كل زيادة
متصلة غير متولدة كصبغ وخياطة بخلاف ولد وسمن واعلم ان هذه من المسائل
التي شك ابو يوسف في روايته لمحمد عن الامام لزوم قيمتها ولم يشك محمد وحمله علي
نسيان ابي يوسف اي شك في حفظ الرواية عن الامام لا في الاختلاف فعنده البناء

بيعه اي تقدير بيعه وكذا ينقض لو اعتقه ... منح

لا يمنع

يمنع الشفعة وعندهما يمنعها كما في البرهان وكره النجش بفتحتين وبسكون ان يزيد ولا يريد
الشراء او يمدحه بما ليس فيه ليروجه وهذا لو السلعة بلغت قيمتها والا لم يكره وكره السوم
علي سوم غيره ولو ذميا او مستأمنا اذا رضيا بثمن او مهروا والا لم يكره وتلقي الجلب بمعني
المجلوب او الجالب وهذا في المضر باهل البلد وكذا لو لبس السعر فاذا انتفيا لم يكره
وبيع الحاضر للبادي طمعا في غلاء الثمن وهذا لو من القحط والعوز والا لا والبيع عند
اذان الجمعة اي الاول ان اخل بالسعي والا لا كما في من لا جمعة عليه كما في المنح لا يكره بيع من
يزيد لما مر ويسمي بيع الدلالة وصح البيع في الجميع مع الكراهة خلافا لمالك فاسده في كلها
للنهي وقلنا النهي لمعني مجاور لا يفسد ومن ملك مملوكين صغيرين او كبيرا وصغيرا
غير بالغ احدهما ذو رحم محرم من الآخر كره له تحريما ان يفرق بينهما وهو [illegible] لو بدون
حق مستحق فلو به كدفع احدهما بالجناية ورده بالعيب وبيعه بالدين لم يكره ويصح
البيع المذكور عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف في قرابة الولاد خاصة دون غيرها
في رواية وفي الجميع بلا شرط ولاد في رواية عنه اخري ومحمد معه في رواية الطحاوي
ومع الامام في رواية الكرخي كما في البرهان فان كانا كبيرين فلا باس بالتفريق خلافا
لاحمد وكما يكره بيع ونحوه يكره تقسيمه في الميراث والغنائم باب
الاقالة هي لغة الرفع من اقاله قيلا لا قولا وشرعا رفع العقد كما في الجوهرة تصح
بلفظين ماضيين اتفاقا او احدهما مستقبل كاقلني فقال اقلت خلافا لمحمد
لجعله كالبيع واختير قوله وفي البرجندي انه المختار وتتوقف علي القبول في المجلس
لو بالقول وبالفعل كالبيع وتصح ايضا بفاسختك وتاركتك وتركت ورفعت وبالتعاطي وهي
مندوبة وتجب في عقد فاسد ومكروه ومغرور بيسير اما الفاحش فله الرد كما ياتي
بيع جديد في حق غير العاقدين وهو الله تعالي اوغيره فيما ثبت بالشرط لا بالعقد
اجماعا لو بعد القبض بلفظ الاقالة والا فلا كما ياتي وفي حقهما اي العاقدين بعد القبض
فسخ فيما هو من موجبات العقد فان تعذر جعلها فسخا بان ولدت المبيعة ولذا بطلت
لتعذر الفسخ بالزيادة المنفصلة بعد القبض حقا للشرع لا تبطله مطلقا ذكره ابن الملك
وهذا عنده وعند ابي يوسف الاقالة بيع فان تعذر جعلها بيعا كمنقول لم يقبض ففسخ
فان تعذر جعلها فسخا كمبيعة ولدت بطلت وعند محمد هي فسخ فان تعذر فبيع

فان تعذر بطلت. وهذا الاختلاف لو بلفظ الاقالة فلو بغيرها كفاسختك فسخ اجماعا ولو
بلفظ البيع فبيع اجماعا. وهذا كله لو بعد القبض فلو قبل القبض فهي فسخ في المنقول وغيره
عنده. وعند ابي يوسف هي في العقار بيع، وحينئذ. فلو شرط فيها اكثر من الثمن
الاول، او شرط. خلاف الجنس بطل الشرط ولزم الثمن الاول، لانها فسخ عنده وهي لا تفسد
بالشرط. وعندهما يصح هذا الشرط لو بعد القبض وتجعل بيعا. واما ان شرط اقل من الثمن الاول
من غير تعيب فقد لزم الثمن الاول عنده ايضا، كشرط الاكثر. وعند ابي يوسف تجعل
هي بيعا ويصح الشرط واما ان تعيب المبيع فقد صح الشرط اتفاقا وكذا لا تصح الاقالة بعد
ولادة المبيعة بعد القبض لتعذر الفسخ عنده. خلافا لهما، ولو بعد الولادة لامكان جعلها
بيعا، ولا يمنعها هلاك الثمن، ولو في بدلي الصرف. بل يمنعها هلاك المبيع، ولو حكما كاباق
وهلاك بعضه يمنع الاقالة بقدره، اعتبارا للجزء بالكل وليس منه ما لو شرى صابونا
فجف فتقايلا لبقاء كل المبيع كما في الفتح قلت تصح اقالة المتولي لو خيرا
والا لا وتصح اقالة الاقالة فلو تقايلا البيع ثم تقايلاها ارتفعت وعاد البيع الا اقالة
السلم فلا تقبل الاقالة

باب المرابحة والتولية

لما بين
المتن شرع في الثمن ولم يذكر المساومة لظهورها. المرابحة، مصدر رابح وشرعا
بيع ما شراه بما شراه به، اي بيع ما ملكه ولو بهبة او ارث او غصب ونحوها بما قام عليه من
الثمن او غيره بقرينة ما يأتي. وزيادة عليه معلومة من الربح، وان لم تكن من جنسه. والتولية
مصدر ولي غيره جعله واليا. وشرعا بيعه به، اي بيع ما ملكه بما قام عليه. بلا زيادة
عليه ولا نقص عنه والوضيعة بيعه بانقص منه، واعلم انه. لا يصح ذلك، اي البيوع الثلاثة
ما لم يكن الثمن اي العوض الاول مثليا او في ملك من يريد الشراء، وما لم يكن الربح شيئا معلوما،
ولو قيميا مشارا اليه كهذا الثوب لانتفاء الجهالة حتى لو باع بربح ده يازده اي العشرة
باحد عشر لم يجز الا ان يعلم بالثمن في المجلس فيخير ذكره العيني في شرح المجمع وغيره ويجوز ان
يضم الى رأس المال كل ما يزيد في قيمة العين مثل اجرة القصار والصبغ اي لون كان
والطراز بالكسر علم الثوب والفتل والحمل وسوق الغنم. وكذا اجرة السمسار المشروط
اجرته في العقد على ما جزم به في الدرر والتنوير والقهستاني ورجح في البحر الاطلاق
قلت واعتبر العيني وغيره عادة التجار بالضم حتى لو عرف بينهم ضم الباج

الذي

25 الذي يؤخذ في الطريق ضم كما في التنوير وغيره فليكن الضابط المعول عليه فليحفظ
لكن يقول قام علي بكذا لا اشتريته بكذا، لانه كذب وكذا اذا قوم الموروث
ونحوه او باع برقمه لو صادقا في الرقم كما في الفتح ولا يضم ما لا يزيد به مثل نفقته ولا
اجر الراعي والدلال والطبيب والمعلم لحصوله بذهنه وبيت الحفظ بخلاف اجرة
المخزن فانها تضم ولعله للعرف والا فلا فرق فيظهر فليتدبر فان ظهر للمشتري خيانة من البائع
في المرابحة بالبينة او باقراره او بنكوله خير المشتري في اخذه بكل ثمنه او تركه لفوات
الرضا وفي التولية يحط من ثمنه قدر الخيانة ليتحقق التولية. وهو القياس في الوضيعة
وعند ابي يوسف يحط فيهما، اي في المرابحة والتولية قدر الخيانة مع حصتها من الربح
في المرابحة. وعند محمد يخير المشتري فيهما، بين اخذه بكل ثمنه او تركه فلو هلك
المبيع او استهلك في المرابحة قبل الرد او امتنع الفسخ بمانع لزم كل الثمن المسمى اتفاقا وسقط
خياره. ومن شرى شيئا بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم شراه ثانيا بعشرة من جنس الثمن الاول
يرابح على خمسة فقط، وان شراه ثانيا بخمسة لا يرابح لان الربح قد استغرق ثمنه وهذا
عنده. وعندهما يرابح على الثمن الاخير مطلقا، وهو ارفق وتوليها اوثق ولو بين ذلك
او باع بخلاف الجنس او تخلل ثالث جاز اتفاقا كما في البحر. وان اشترى ماذون
مديون شيئا بعشرة وباع هذا الشيء من سيده بخمسة عشر او بالعكس يرابح على عشرة، نفيا
للتهمة وكذا كل من لا تقبل شهادته له الا اذا بين كما مر. والمضارب بالنصف لو شرى
شيئا بعشرة وباع من رب المال بخمسة عشر يرابح رب المال على اثني عشر ونصف لان نصف
الربح له ويرابح بلا بيان انه اشتراه سليما لو اعورت المبيعة او وطئت وهي ثيب ولم ينقصها
الوطء اذا اصاب الثوب قرض فار او حرق نار لان الاوصاف لا يقابلها الثمن ما لم تقصد
بالاتلاف وقال ابو يوسف وزفر والثلاثة لا بد من بيانه قال ابو الليث وبه نأخذ ورجحه
في الفتح واقره في النهر والبرهان وان فقئت عينها اخذ الارش او لا او وطئت وهي
بكر او تكسر الثوب من طيه ونشره لزم البيان لصيرورة الاوصاف مقصودة بالاتلاف
ولو اشترى بنسيئة ورابح بلا بيان خير المشتري، فان شاء قبل او رده فان تلف او اتلفه
ثم علم لزمه كل ثمنه حالا لان الاجل لا يقابل بالثمن حقيقة وكذا حكم التولية في جميع ما مر
وقال ابو جعفر المختار للفتوى الرجوع بفضل ما بين الحال والمؤجل واقره في البرهان

الا نفقة نفسه درر

والعروا لمنخ. ولو اشترى ثوبين صفقة واحدة كلا بخمسة كره بيع احدهما مرابحة بخمسة بلا بيان، لانه اشتراه مع ثوب آخر لجريان العادة بضم الجيد الى الردي لترويج الردي. ومن ولي اي باع تولية بما قام عليه، اوبما اشتراه به، ولم يعلم المشتري قدره، اي قدر ما قام عليه. فسد البيع لجهالة المشتري الثمن، وان علمه في المجلس خير المشتري، ان شاء قبل اورد لزوال المفسد قبل تقرره **فرع** لا رد بغبن فاحش في ظاهر الرواية والصحيح انه يفتي بالرد اذا وجد التغرير ولو من الدلال وبدونه لا يفتي بالرد وان تصرف ببعض لا يمتنع الرد وهل ينتقل لوارثه خلاف حررته فيما علقته على التنوير **فصل** لا يصح بيع المنقول قبل قبضه، ولو من بائعه كما في الجوهرة. ويصح في العقار خلافا لمحمد. والمراد عقار لا يخشى هلاكه لندرة هلاكه حتى لو كان علوا او على شط نهر ونحوه كان كمنقول فلا يصح اتفاقا ككتابة واجارة بخلاف عتقه وهبته ورهنه واعارته من غير بائعه فانها لا تصح صحته. ومن اشترى كيليا كيلا اي بشرط الكيل لا يجوز له بيعه ولا اكله حتى يتم قبضه له، وذلك بان يكيله، للنهي عنه وقد صرحوا بفساده وبانه لا يقال لاكله انه اكل حراما لعدم التلازم كما في الفتح لكن ننه اكل ملكه. ويكفي كيل البائع، بعد العقد لا قبله اصلا بحضرته، لا بعده بغيبته هو الصحيح ومثله اي مثل الكيلي فيما ذكر الوزني والعددي، بشرط الوزن والعد، لا الدراهم والدنانير فلا يلزم وزنها ثانيا كبيع التعاطي لانه بيع بالقبض عليه الفتوى. لا يحرم المذروع، قبل ذرعه وان اشتراه بشرطه الا اذا افرد لكل ذراع ثمنا فيكون كموزون الا الموزون يضره التبعيض لجمعه لان الوزن حينئذ فيه وصف. وصح التصرف بهبة اوبيع او غيرهما في الثمن، ولو مكيلا او موزونا قبل قبضه. فتقبل كيله اولى لوجود المجوز وهو الملك وهذا لو عينا، اي مشار اليه. فلو دينا فالتصرف فيه تمليكه، ممن عليه الدين ولو بعوض ولا يجوز من غيره ذكره ابن الملك والحاصل جواز التصرف في الاثمان والديون كلها قبل قبضها سوى صرف وسلم لتقييده بجنسه. وصح ايضا الحط منه اي من الثمن ولو بعد هلاك المبيع لكونه اسقاطا ويلحق باصل العقد استنادا. وصح الزيادة فيه، ولو من غير جنسه في المجلس او بعده من المشتري او وارثه كما في الخلاصة ولفظ ابن الملك او من اجنبي. حال قيام المبيع، القابل للمقابلة وقبل البائع في المجلس ولم يكن صرفا. لا تصح بعد هلاكه، او تدبيره او قبوله بعد المجلس او في الصرف ولو باعه ثم شراه ثم زاد لم يجز على الظاهر لهلاكه حكما فليحفظ وكذا صح الزيادة من البائع في المبيع ولزمه دفعها لو في غير سلم

وقبول

وقبول المشتري ولو بعد هلاك المبيع بخلاف الثمن ويلحق ايضا بالعقد. وكذا يصح الحط من المبيع ان دينا وان عينا لا، لان الاسقاط والابرا انما يصح في الدين دون العين. ويتعلق الاستحقاق، لبائع او مشتري او شفيع. بكل ذلك، اي بكل الزائد والمزيد عليه. فلو رد بعيب رجع المشتري بالكل، وحينئذ. فيرابح ويولي على الكل، ان زيد وعلى ما بقي ان حط للحوقهما باصل العقد استنادا حتى بطل حط الكل واثر الالتحاق في تولية ومرابحة واستحقاق وهلاك وحبس مبيع وفساد صرف وكذا الشفعة في الحط فقط فلذا قال. والشفيع يأخذ بالاقل في الفصلين، لا بالزيادة لما فيها من ابطال الحق الثابت وليس للغير ابطاله. ومن قال بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن لك كذا من الثمن سوى الالف اخذ، اي مولى العبد. الالف من زيد والزيادة منه. اي من الضامن. وان لم يقل من الثمن فالالف على زيد، لانه ثمن العبد. ولا شيء عليه، اي على القائل واصله صحة الزيادة في الثمن والمثمن والتحاقه باصل العقد كما مر. واعلم ان كل دين اجله باجل معلوم فقد صح تأجيله ان قبل المديون. الا في سبع بدلي صرف وسلم وثمن عند اقالة وبعدها وما اخذ به الشفيع ودين الميت والسابع القرض، فلا يلزم تأجيله. الا في اربع الوصية، بان اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة او اوصى بتأجيل قرضه على زيد سنة او احاله على مديون مؤجل دينه، واحاله المقرض او كان مجحودا او حكم مالكي بلزومه بعد ثبوت اصل الدين عنده **تلت** والحاصل ان تأجيل الدين على ثلاثة اوجه باطل في بدل صرف وسلم وصحيح غير لازم في قرض واقالة وشفيع ودين ميت ولازم فيما عدا ذلك وتمامه فيما علقته على التنوير. ولا يصح التأجيل الى اجل مجهول متفاحش كهبوب الريح، ومجيء المطر ويصح في المتقارب كالحصاد ونحوه، تيسيرا على المديون وقد تقدم في الباب قبله **باب** الربا هو لغة، مطلق الزيادة وشرعا. فضل ولو حكما فدخل ربا النسيئة والبيوع الفاسدة فكلها من الربا فيجب رد عين الربا لو قائما لا رد ضمانه لانه يملكه بالقبض. خال عن عوض، خرج مسئلة صرف الجنس لخلاف جنسه. شرط صفة اخرى تركه اولى لانه يشعر بان تحقق الربا يتوقف عليه وليس كذلك والحد لا يتم بالعناية ذكره القهستاني. لاحد العاقدين، كبائعين ومقرضين وراهنين فلو شرط لغيرهما فليس بربا بل بيعا فاسدا. في معاوضة مال بمال، فليس الفضل في الهبة ربا وان شرط عوضا زائدا بخلاف

شرط الانتفاع بالرهن بنحو استخدام ولبس وزرع ارض واكل ثمر وشرب لبن فان ذلك ربا حرام
كما في الجواهر والمنتقى واقره القهستاني قلت وزاد في الدرر والتنوير معيار شرعي
وهو الكيل والوزن فليس في الذرع والعد ربا ويدل القهستاني الفضل بالشرعي وهو فضل
الحلول على الاجل والعين على الدين فليس بيع ثوب بثوبين نسيئة او كر بر وشعير بكري بر وشعير
او مائة بمائة ودانق او حفنة بحفنتين او ذراع بذراعين نقدا ربا شرعا وعلته اي علة وجوب
التساوي وتحريم الزيادة القدر المعهود بكيل او وزن والجنس الشرعي فلحم البقر والغنم
جنسان فحرم بيع الكيلي او الوزني بجنسه متفاضلا او نسيئة ولو بالتساوي ولو غير مطعوم
كالجص كيلا والحديد وزنا وحل بيعهما ثلاثا مع التقابض او متفاضلا غير معيار بالمعيار الشرعي
كحفنة بحفنتين وثلاث بكفين ما لم يبلغ نصف صاع وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين وفلس
بفلسين او اكثر باعيانهما فان وجد الوصفان حرم الفضل والنساء وان عدما حلا وان وجد
احدهما فقط حل التفاضل لا النساء وحينئذ فلا يصح سلم هروي في هروي لوجود الجنسية
ولا سلم بر في شعير لحرمة النساء باحد الوصفين وشرط التعيين للمبيع والتقابض للعوضين
في مجلس عقد الصرف وشرط التعيين فقط في غيره دون التقابض وما نص الشارع على تحريم الربا فيه
كيلا فهو كيلي ابدا وذلك كالبر والشعير والتمر والملح او على تحريمه وزنا فهو وزني ابدا وذلك
كالذهب والفضة فهذه الاشياء الستة بروايتها السنة كذلك فما كان منصوصا فلا يتغير
ابدا ولو وصلته تعورف بخلافه لان النص اقوى من العرف فلا يترك الاقوى بالادنى وعن ابي يوسف
انما المنصوص يتغير بتغير العرف لانه انما كان مكيلا او موزونا في زمنه عليه السلام للعرف والتنصيص
على احدهما باعتباره وقد تغير كما في البرهان ورجحه في الفتح واقره في المنح وغيرها قلت
وخرج عليه سعدي افندي استقراض الدراهم عددا وبيع الدقيق وزنا في زماننا يفتي بمثله
وفي الكافي وغيره الفتوى على عادة الناس واقره في المنح والبحر وما لا نص فيه حمل على العرف اي
عرف زمانه عليه السلام او زماننا وذلك كغير الاشياء الستة المذكورة سابقا فالاموال الربوية
غير مقصورة على الستة فما عرف كيله ووزنه بالنص فالستة فكذلك ابدا واما ما لا نص فيه فما عرف
كيله ووزنه على عهده عليه السلام فكذلك وان خالف عرفنا وما لم يعرف فالمعتبر عرفنا واعتبر
ابو يوسف عرفنا ولو كيليا او وزنيا على عهده عليه السلام كما في القهستاني عن المحيط قلت
وظاهره تخصيص قول الثاني بالقسم الثاني وظاهر ما مر اعتباره العرف مطلقا فتدبر ومفاده

جواز

جواز كون الشيء كيليا ووزنيا اي لو تعارفوهما وليس بكيلي ووزني كما لا عندا للشيخين وعنه
انه كيلي ووزني كما في الخزانة وانه لا ربا في حيوان وذرعي وعددي نقدا فجاز بيع ما يتجوز
بما يتبين منه كما مر ثم فرع على ما نص تعالى فلا يجوز بيع البر بالبر متماثلا وزنا ولا الذهب
بالذهب متماثلا كيلا لمخالفته النص قلت ورايته فيه خلاف ابي يوسف
فتبصر وجاز بيع فلس معين بفلسين معينين لان الثمن بالاصطلاح وقد بطل عندهما ولو
كلاهما او احدهما غير معين لم يجز اتفاقا خلافا لمحمد فحرمه ورجحه الكمال وغيره ويجوز
بيع الكرباس بالقطن مطلقا لاختلافهما جنسا وبيع اللحم المفصول بالحيوان ولو من جنسه
عندهما وعند محمد لا يجوز بيعه بحيوان من جنسه حتى يكون اللحم اكثر مما في الحيوان من اللحم
ليكون الزائد بازاء السقط ولو باع مذبوحة بحية او بمذبوحة جاز اتفاقا كمسلوختين تساويا
وزنا بخلاف المختلفة كما يأتي ويجوز بيع الدقيق بالدقيق متماثلا كيلا لو مكبوسين والا لم يجز
ولو وزنا ففيه روايتان لا الدقيق بالسويق وهو دقيق البر المقلي اصلا ولو متساويا لعدم
المسوي فيحرم لشبهة الربا خلافا لهما ويجوز بيع الرطب بالرطب متماثلا وكذا بيع الرطب بالتمر والعنب
بالزبيب متماثلا كيلا لا وزنا خلافا للعيني في الحال لا في المآل خلافا لهما وكذا يجوز
بيع البر رطبا او مبلولا بمثله او باليابس والتمر والزبيب منقعين بمثلهما متساويا كيلا
خلافا لمحمد فانه شرط العلم بتساويهما بعد الجفاف ولم يذكر القهستاني عزوا للظهيرية
قلت وفي العناية كل تفاوت خلقي كالرطب والتمر والجيد والردي فهو ساقط
الاعتبار وكل تفاوت بصنع العباد كالحنطة بالدقيق والحنطة المقلية بغيرها
يفسد وسيتضح وقولهم الرطب ينكبس اكثر من التمر قلنا هذا التفاوت نشأ من الصفات
الفطرية وانه موضوع عنا الجيد ثم قبل صاحب الحق بخلاف ما اذا جاء من جهة العبد
كما في الاختيار ويجوز بيع لحم حيوان بلحم حيوان غير جنسه متفاضلا وعن ابي حنيفة
اللحم اذا طبخ خرج من الوزن وجاز التفاضل كما في لحم الطير لانه لا يوزن عادة حتى
لو وزنه لم يجز ذكره الزيلعي وفي الفتح لحم الدجاج والاوز وزني في عادة مصر قلت
لكن في النهر لعله في زمانه اما في زماننا فلا والحاصل ان الاختلاف باختلاف الاصل
او المقصود او بتبدل الصنعة فليحفظ ولذا اللبن كاللحم فيما ذكر والجاموس مع البقر
جنس واحد وكذا المعز مع الضأن والبخت مع العراب لما ذكرنا ويجوز بيع خل

العنب هل الدقل بنجمين ردي التمر متفاضلا لا الاختلاف • وكذا شحم البطن بالالية او باللحم
لما قلنا • والخبز بالبر او الدقيق او السويق وان وصلية كان احدهما نسيئة لكن في الخبز بطريق
السلم فتلزم شرائطه وهو قول ابي يوسف • وبه يفتي سواء كان وزنا او عددا والاحوط المنع
اذ قلما يقبض من جنس ما سمي **قلت** والاحسن ان يبيع خاتما مثلا من الخباز بقدر ما يريد
من الخبز ويجعل الخبز الموصوف بصفة معلومة ثمنا حتى يصير دينا في ذمة الخباز ويسلم
الخاتم ثم يشتري الخاتم بالبر ذكره القهستاني وغيره • ولا يجوز بيع الجيد بالردي مما فيه الربا اذا
قوبل بجنسه الا متساويا لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها سواء • وكذا البسر بالتمر
لما قدمنا • ولا يبيع البر بالدقيق او بالسويق او بالنخالة مطلقا ولو متساويا كيلا اتفاقا
لعدم التسوي لتخلخل البر واكتناز غيره • ولا يبيع الزيتون بالزيت او السمسم بالشيرج
حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم لتكون الزيادة بالثجير كما مر • ولا يستقرض
الخبز اصلا عنده • وعند ابي يوسف يجوز وزنا وبه يفتي وعند محمد يجوز عددا ايضا وعليه
الفتوى ذكره ابن الملك وغيره واستحسنه الكمال واعتمده في التنوير تيسيرا وقيل هذا
اختلاف زمان او مكان لا برهان • ولا ربا بين السيد وعبده الا اذا كان ماذونا مديونا مستغرقا
• ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب خلافا لابي يوسف والائمة الثلاثة وحكم من اسلم
في دار الحرب ولم يهاجر كحربي عنده خلافا لهما فلو هاجر الينا ثم عاد اليهم فلا ربا اتفاقا كمتفاوضين
وشريكي عنان اذا تبايعا من مال الشركة **قلت** والحاصل ان الربا حرام
الا في هذه المسائل الست

باب الحقوق والاستحقاق

اخرها لتبعيتها
ولتبعيته لترتيب الهداية والجامع الصغير • يدخل العلو والكنيف في بيع الدار بطريق
التبعية لان الدار اسم لما ادير عليه الحدود • لا الظلة لبنائها على الطريق فاخذت حكمه
• الا بذكر كل حق هو لها او بذكر مرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها او منها فيدخل
عنده • وعندهما تدخل الظلة ان كان مفتحها في الدار • ولا يدخل العلو في شراء
منزل الا بذكر نحو كل حق ولا في شراء بيت وان ذكر كل حق • وهذا التفصيل في عرف
الكوفة واما في عرفنا فيدخل العلو بلا ذكر في الصور الثلاث الا دار السلطان فتسمى
سراي • ولا يدخل الطريق في البيع والمسيل للماء والشرب الا بذكر نحو كل حق ونحوه كما مر
ويدخل الطريق واخواه في الاجارة لدار او ارض بلا ذكر ان لم ينتفع بدونها

قلت ومثلها الرهن والوقف بخلاف غيرها وتمامه فيما علقته على التنوير

باب في بيان احكام الاستحقاق

• البينة حجة متعدية كاملة تظهر في حق كافة
الناس اذا اتصل بها القضاء لكن لا في حق كل شيء كما هو ظاهر كلام الزيلعي والعيني بل في
الحرية والنكاح والنسب والولاء والولاية **قلت** واختلف في القضاء بالوقف فقيل
كالحرية وقيل لا وهو المختار كما في التنوير • واما الاقرار فانه حجة قاصرة على المقر لعدم ولايته
على غيره بقي لو اجتمعا فان ثبت الحق بهما قضي بالاقرار لا عند الحاجة فبالبينة اولى كما في
الفتح وغيره • والتناقض ايضا للتدافع في الكلام يمنع دعوى الملك لعين او منفعة
لنفسه او لغيره الا اذا وفق **قلت** وهل يكفي امكان التوفيق خلاف سيحققه
في محله مع ذكر شيء من فروع هذا الاصل • لا يمنع التناقض دعوى ما يخفى سببه
مثل الحرية والطلاق والنسب • ثم فرع على قوله ان البينة حجة متعدية فقال
• فلو ولدت امة مبيعة عنده بلا استيلاد • فاستحقت ثان ببينة تبعها ولدها ان كان في
يده وقضى القاضي به ايضا اي بالولد • وقيل يكفي القضاء بالام لانه تبع والاول اصح لانفصاله
وقت القضاء ثم كلام البزازي يفيد تقييده بما اذا سكت الشهود فلو بينوا انه لذي
اليد او قالوا لا ندري لا يقضى به **قلت** واعلم ان استيلاده لا يمنع استحقاق
الولد بالبينة فيكون ولد المغرور حرا بالقيمة لمستحقه كما مر في باب دعوى النسب فتنبه
• واما ان اقر ذو اليد بها لرجل فان الولد لا يتبعها • فيأخذها وحدها والفرق ما مر من الاصل
ان الاقرار حجة قاصرة وهذا اذا لم يدعه المقر له فلو ادعاه تبعها وكذا سائر الزوائد ثم
لا ضمان بهلاكها كزوائد المغصوب **قلت** ولم يذكر النكول لانه في حكم
الاقرار كما في العمادية وكذا لم يذكر متى ينفسخ البيع اذا ظهر الاستحقاق وفيه اقوال
اصحها انه لا ينفسخ ما لم يفسخ كما في الفتح ثم فرع على ان التناقض في دعوى الحرية عفو
فقال • وان قال شخص لاخر اشترني فانا عبد فاشتراه معتمدا على مقالته فاذا هو حر اي ظهر حرا
• فان كان البائع حاضرا او مكانه معلوما لا يضمن العبد الامر لوجود القابض
• والا يضمن العبد الثمن خلافا لابي يوسف • ويرجع العبد به على البائع اذا حضر لانه قضى
دينا عليه وهو مضطر فيه فلم يكن متبرعا • وان قال ارتهني فاني عبد فلا ضمان على العبد
اصلا • والاصل ان التغرير يوجب الضمان في ضمن عقد المعاوضة لا الوثيقة فليحفظ • ومن

ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء معين فاستحق بعضها فلا رجوع عليه لجواز دعواه فيما
بقي ولهذا لو استحق كلها رد كل العوض الذي اخذه وبعض منه اي من جواب المسئلة
امران احدهما صحة الصلح عن المجهول على معلوم لانه اسقاط لا تفضي الى المنازعة
والثاني عدم اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح فليحفظ ولو كان ادعى كلها رد
حصة ما يستحق ولو بعضا لفوات سلامة المبدل فلم يمكن التوفيق **فروع** لو صالح من
الدنانير على دراهم فاستحقت بعد التفرق رجع بالدنانير لانه كالصرف ولو شرى دارا وبنى فيها
فاستحقت رجع بالثمن وقيمة البناء مبنيا على البائع اذا سلم النقض اليه يوم تسليمه وان لم يسلم
فبالثمن لا غير كما لو استحقت بجميع بنائها لما تقرر ان الاستحقاق فيمن ورد على ملك المشتري لا يوجب
الرجوع على البائع بقيمة البناء مثلا ولو حفر بئرا او نقى البالوعة او رم من الدار شيئا ثم استحقت
لم يرجع بشيء على البائع لان الحكم يوجب الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كتب في الصك
فما انفق المشتري فيها من نفقة او رم فيها من مرمة فعلى البائع يفسد البيع ولو حفر بئرا وطواها
يرجع بقيمة الطي لا بقيمة الحفر فاذا شرطاه فسد وكذا لو حفر ساقية ان قنطر عليها رجع
بقيمة القنطرة لا بقيمة حفر الساقية وبالجملة فانما يرجع اذا بنى فيها او غرس بقيمة ما يمكن
نقضه وتسليمه الى البائع فلا يرجع بقيمة جص وطين وتمامه في الفصل الخامس عشر
من الفصولين وفيه ايضا شرى كرما فاستحق نصفه له رد الباقي ان لم يتغير في يده ولم يأكل
من ثمره ولو شرى ارضين فاستحقت احداهما قبل القبض خير المشتري وان بعده
لزمه غير المستحق بحصته من الثمن بلا خيار ولو استحق العبد او البقرة لم يرجع بما انفق
ولو استحق ثياب القن او برذعة الحمار لم يرجع بشيء وكل شيء يدخل في البيع تبعا لا حصة
له من الثمن ولكن يخير المشتري فيه كما في القنية ولو استحق من يد المشتري الاخير كان قضاء
على جميع الباعة وكل له ان يرجع على بائعه بالثمن بلا اعادة بينة لكن لا يرجع قبل ان يرجع عليه
المشتري واجازه ابو يوسف كما في الخانية لكن في الفصولين ما يخالفه فتنبه ولو اشترى
عبدا فاعتقه بمال اخذه منه ثم استحق العبد لم يرجع المستحق بالمال على معتقه ولو شرى دارا
بعبد واخذت بالشفعة ثم استحق العبد بطلت الشفعة ويأخذ البائع الدار
من الشفيع لبطلان البيع وتمامه في المطولات وفي المنظومة المحبية منه مهمات منها قوله

لو مستحقا ظهر المبيع ... له على بائعه الرجوع

بالثمن

بالثمن الذي له قد دفعا ... الا اذا البائع ههنا ادعى
بانه كان قديما اشترى ... ذلك من ذا المشتري بلا امترا
لو اشترى خرابة وانفقا ... شيئا على تعميرها وطفقا
ذاك يسوى بعد احكامها ... ثم استحق رجل تمامها
فالمشتري في ذاك ليس راجعا ... على الذي غدا لتلك بايعا
ولا على ذا المستحق مطلقا ... بذا الذي كان عليه انفقا

فصل في بيع الفضولي ذكره بعد الاستحقاق لانه من صوره ولمن باع فضولي
ملكه ان يفسخه بلا قضاء وله ان يجيزه بقول او فعل كقبض الثمن بشرط بقاء المالك
وهو بقاء العاقدين البائع والمشتري والمبيع المعقود عليه بان لا يتغير والمالك
الاول فلا تجوز اجازة وارثه لبطلانه بموته وكذا يشترط بقاء الثمن ايضا
ان كان عرضا معينا لانه مبيع من وجه فيشترط للاجازة قيام الخمسة المذكورة فيما
يتعين بالتعيين وهذه اجازة نقد لا عقد واذا توفرت واجاز المالك فالثمن
العرض ملك للفضولي وعليه مثل المبيع لو مثليا والا فقيمته لانه شراء من وجه
فلا يتوقف على الاجازة والثمن غير العرض ملك عند الاجازة للمجيز فيكون البائع
كوكيل له وهو امانة ولو بعد الاجازة في يد بائعه الفضولي الا اذا هلك
في يده قبل الاجازة ولم يعلم المشتري وقت ادائه انه فضولي فيكون مضمونا
كما في القهستاني عن العمادية واعتمده ابن الشحنة وصاحب النهر وجزم الزيلعي
وابن ملك انه امانة مطلقا وللفضولي ان يفسخ قبل اجازة المالك دفعا
الحقوق عن نفسه بخلاف فضولي النكاح فانه لا يفسخ بالقول بل بالفعل وصح اعتاق
المشتري من الغاصب للعبد اذا اجيز البيع خلافا لمحمد ولا يصح بيعه واذا اجيز
اتفاقا ولو قطعت يده مثلا عند المشتري فاجيز البيع فارشه اي القطع له
وكذا كل ما يحدث من المبيع ولو قبل الاجازة ويتصدق بما زاد على نصف ثمنه
وجوبا لعدم دخوله في ضمانه ومن اشترى عبدا من غير سيده ثم اقام المشتري
بينة على اقرار البائع الفضولي او على اقرار السيد بعدم الامر ببيع العبد واراد
المشتري رده لا تقبل بينته ولا قوله للتناقض كما لو برهن انه باع بلا امر

او على اقرار المشتري بذلك والاصل ان من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل الا في
مسئلتين. ولو اقر البائع المذكور بذلك عند القاضي، او عند غيره. فله رده
بطلب المشتري لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار. ولو اشترى دارا من فضولي وادخلها
في بنائه فلا ضمان على الفضولي، يعني واعترف الفضولي بغصبها وانكر المشتري لم يضمن
خلافا لمحمد، وسيجيء في الغصب فان برهن المالك اخذها لانه نور دعواه

باب السلم هو لغة، كالسلف وزنا ومعنى وشرعا. بيع اجل، وهو المسلم
فيه بعاجل، وهو رأس المال وركنه ركن البيع ويسمى الثمن رأس المال وربه رب
السلم والاخر المسلم اليه والحنطة مثلا المسلم فيه وثبوته بالكتاب والسنة والاجماع
قال تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى. ويصح فيما امكن ضبط صفته، كجودته ورداءته
ومعرفة قدره كمكيل وموزون لا يصح في غيره، لانه يفضي للمنازعة. فيصح في المكيل
والموزون سوى النقدين، لانهما اثمان فلم يجز السلم فيهما خلافا لمالك. ويصح في العددي
المتقارب كالجوز والبيض عددا او كيلا ولذا يصح في الفلوس، عددا. خلافا لمحمد
لانه ثمن عنده واما التبر فكالمضروب وقيل كالعروض. ويصح في اللبن بكسر الباء والاجر
اذا سمي ملبن معلوم، ويصح في المذروع كالثوب اذا بين طوله وعرضه ورقته، وكذا
وزنه ان بيع به. وفي السمك المليح، ومالح لغة ردية. وزنا ونوعا معلومين، وكذا
يصح في الطري في حينه فقط ولا يجوز فيهما عددا، للتفاوت. ولا يصح في الحيوان
واطرافه لما قلنا ولا في جلوده عددا ولا في الحطب حزما والرطبة، اي البرسيم
حزما، مشدودة. ولا في الجوهر والخرز، الا صغار لؤلؤ تباع وزنا. ولا في لحم طريا وقالا لا
يجوز اذا وصف موضع معلوم منه بصفة معلومة، وبه قالت الائمة الثلاثة وعليه الفتوى
كما في البحر وشرح المجمع، **قلت** لكن في القهستاني انه يصح في منزوع العظم
بلا خلاف وانما الخلاف في غير المنزوع انتهى لكن صرح غيره بروايتين فتنبه
ولا يجوز السلم بكيل او ذراع معين لا يدرى قدره، بخلاف البيع به حالا. ولا في طعام
قرية بعينها. او ثمر نخلة معينة، الا اذا كانت النسبة لبيان الصفة. ولا يصح فيما لا يبقى
من حين العقد الى حين المحل، حتى لو كان منقطعا عند العقد كما اذا اسلم في حنطة
حديثة قبل حدوثها او عند الاجل وفيما بين ذلك لا يجوز **قلت**

وعليه

30

وعليه فقولهم في وثيقة المسلم جيد بدعامة مفسد له فليحفظ. وشرطه، اي شروط
صحته التي تذكر في العقد تسعة ذكر منها ثمانية فقال. بيان الجنس كبر او شعير
وبيان النوع كسقية او بخسية، اي بعلية. وبيان الصفة كجيد او رديء، وبيان القدر
نحو كذا رطلا او كيلا بما لا ينقبض، ولا ينبسط كما مر. وبيان الاجل معلوم واقله
شهر في الاصح، وعليه الفتوى. وبيان قدر راس المال، جنسا او نوعا وقدرا وانتقادا
ولو مشارا اليه. ان كان كيليا او وزنيا او عدديا، متقاربا واكتفيا بالاشارة كما في
مذروع وحيوان قلنا ربما يجد بعضه عيبا او يتعذر المسلم فيه فيحتاج لرد راس
المال فيفضي للمنازعة وحينئذ. فلا يجوز في جنسين بلا بيان راس مال
كل منهما، كان اسلم مائة درهم في كر بر وكر شعير ولم يبين راس مال الكل لم يجز
للجهالة. ولا بنقدين، كان اسلم دراهم ودنانير في كر بر. بلا بيان حصة كل منهما
من المسلم فيه، لانه لم يبين بعض راس المال فلم يجز لما قلنا. والسابع بيان مكان
ايفائه ان كان لحمله مؤنة. وعينا مكان العقد وقد افاد الخلاف بقوله
وعندهما لا تشترط معرفة قدر راس المال اذا كان معينا وكذا، لا يشترط
عندهما. مكان الايفا ويوفيه مكان عقده، وبقولهما قالت الائمة الثلاثة،
والاول المختار لان الخلاف لم يذكر في خزانة المفتين كذا في القهستاني فليحفظ
قلت وكذا في تنوير الابصار ويؤيده تقديم المصنف لدليل ابي
حنيفة. وشمل في هذا الخلاف الثمن والاجرة والقسمة، بشرط دين لاحدهما
على صاحبه لحمله مؤنة كزيادة غرس وبنا فتصح القسمة ويشترط بيان مكان
الايفا عنده وعينا مكان القسمة كما يتعين مكان البيع والقرض والاتلاف والغصب
للايفاء اتفاقا قلنا هذه واجبة التسليم للحال فكان الاول فافترقا. وما
لا حمل له، كمسك لا يشترط بيان مكان ايفائه اتفاقا وحينئذ. يوفيه حيث
شاء في الاصح، وبه جزم في التنوير خلافا للقهستاني وغيره. اتفاقا، ولو عين
مكانا تعين في الاصح ولو شرطا الايفا في مدينة فكل محلاتها سوا فيه ولو شرط حمله
الى منزله بعد الايفا في المكان المشروط لم يصح لاجتماع الصفقتين الاجارة
والتجارة. والثامن قبض راس المال قبل التفرق، بالابدان. وهو شرط بقائه

صحيحا لاشتراط انعقاده بوصفها قلت ويه علم ان غير القبض شرط صحة العقد
فاذا فقد واحد منها بطل العقد بشهادة ما تقرر في الاصول وافاده بتفريعه بقوله
فلو اسلم مائة نقدا عينا ومائة دينا له على المسلم اليه في كر بطل العقد
اتفاقا لفقدان القبض في حصة الدين فقط لانه دين بدين وصح في حصة النقد
اتفاقا ولم يشع الفساد لانه طارئ حتى لو نقد الدين في مجلسه صح قلت
ومفاده ان البطلان هنا بمعنى الفساد فتنبه ولو احدهما دنانير او على غير عاقد
فسد في الكل لكن في القهستاني عن المحيط لو كان الدين على اجنبي بطل في الكل ولا
ينقلب جائزا بنقد الكل في المجلس فليحفظ والشرط التاسع الذي لم يذكره المصنف
هو القدرة على تحصيل المسلم فيه ذكره البأقاني كغيره قلت وبقي من
الشروط كون راس المال منقودا وعدم الخيار وان لا يشمل البدلين احدى علتي
الربا وعدها العيني تبعا للغاية سبعة عشر وزاد غيره غيره ولا يجوز التصرف في
راس المال للمسلم اليه او المسلم فيه لرب السلم قبل قبضه بشركة او تولية او مرابحة
ونحوها بخلاف حوالة وكفالة ذكره الشمني ولا شراء شيء من المسلم اليه براس المال بعد
التقايل قبل قبضه لقوله عليه الصلاة والسلام لا تاخذ الا سلمك او راس مالك وهذا
لو العقد صحيحا فلو فاسدا جاز الاستبدال كسائر الديون ولو اشترى المسلم اليه كرا
وامر المشتري رب السلم بقبضه قضاء مما عليه لا يصح للزوم الكيل مرتين ولم يوجد
ولو كان الكر قرضا وامر مقرضه بذلك صح لانه اعارة لا استبدال وكذا لو امر المسلم
اليه رب سلمه بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله مرتين لاجل المسلم اليه ثم لنفسه صح لوجود
الكيل فيهما ولو اكتال المسلم اليه في ظرف رب السلم اي وعائه بامره وهو غائب لا يكون
قبضا ولو بحضرته يصير قابضا بالتخلية ولو اكتال البائع كذلك كان قبضا بخلاف ما
لو اكتاله في ظرف نفسه او في ناحية بيته لم يكن قبضا ولو اكتال الدين والعين في ظرف
المشتري ان بدأ بالعين كان قبضا وان بدأ بالدين فلا يكون قبضا وعندهما صح
قبض العين فان شاء رضي بالشركة وان شاء فسخ البيع لان الخلط ليس باستهلاك عندهما
ولو اسلم امة في كر وقبضت ثم تقايلا فماتت قبل ردها بقي التقايل ويجب قيمتها
يوم قبضها لانه سبب الضمان ولو ماتت ثم تقايلا صح التقايل لبقاء المعقود عليه

وهو المسلم فيه وهكذا المقايضة كالسلم في الوجهين بخلاف الشراء بالثمن
فيهما لان الامة اصل في البيع والحاصل جواز الاقالة في السلم قبل هلاك الجارية
وبعده بخلاف البيع ولو ادعى احد عاقدي السلم بيان الاجل او اشتراط
الرداءة وانكر الاخر فالقول لمدعيهما مطلقا وقالا للمنكر ان كان المنكر
رب السلم في الاولى اي التاجيل او المسلم اليه في الثانية اي الرداءة ولو اختلفا
في مقداره فالقول للطالب بيمينه واي برهن قبل وان برهنا قضي ببينة
المطلوب وان في مضيه فالقول للمطلوب ولو اختلفا في السلم تحالفا
استحسانا وتمامه فيما علقناه على التنوير والاستصناع هو طلب عمل الصنعة
والعين جميعا حتى لو كان العين من المستصنع كان اجارة لا استصناعا كما في اجارة
المحيط وكيفيته ان يقول لخفاف مثلا اخرز لي من اديمك خفا صفته كذا
بكذا درهما باجل معلوم كشهر ذكر على سبيل الاستمهال لا الاستعجال فانه يكون
استصناعا لا سلما فتعتبر شرائطه فيصح فيما امكن ضبط صفته وقدره
سواء تعورف او لا وقالا لا الاول استصناع والحاصل ان المبيع لما كان دينا
امكن تصحيحه سلما او استصناعا فرجح الاستصناع للاجماع ورجح السلم
لكونه اقوى لثبوته بالنص والاجماع فيراعى حيث امكن والا كان استصناعا كما
افاده بقوله وبلا اجل معلوم يصح استصناعا استحسانا لا قياسا لانه بيع المعدوم
فيما تعورف كخف وطست وقمقمة لا في غيره كجباب ونسج ثياب كما ياتي وهو
اجارة ابتداء حتى لو مات الصانع قبل تسليمه لا يستوفى من تركته بيع انتهاء قبيل تسليمه
حتى ثبت له خيار الرؤية لا عدة هو الصحيح خلافا للحاكم ومفاده انه لو فقد الاجل
والتعاطي فليس ببيع ولا استصناع صحيح عملا بالقياس ذكره القهستاني ثم فرع
على كونه بيعا بقوله فيجبر الصانع على عمله وعنه انه لا يجبر وبه جزم في الفتاوى
الصغرى ولا يرجع المستصنع عنه خلافا للحاكم والمبيع هو العين في الاصح لا عمله
خلافا للبردعي فلو اتى الصانع بما صنعه غيره او بما صنعه هو قبل العقد فاخذه
صح لان المبيع العين لا عمله ولا يتعين المصنوع للمستصنع بلا اختياره فيصح بيع
الصانع له قبل رؤيته وحينئذ له اخذه وتركه بخيار الرؤية ومفاده انه

لا خيار للصانع بعد رؤية المصنوع له وهو الاصح كما في النهر وغيره ولا يصح اي الاستصناع
فيما لم يتعارف كالثوب قلت وقوله منلا خسرو اي السلم منظور فيه فتنبه.
الا باجل معلوم على انه سلم كما مر فانه لم يصح ثم ان ذكر الاجل على وجه الاستمهال
وان للاستعجال لعلي ان يؤخره عنه كان صحيحا قلت واعلم انه لا يجوز السلم
في الدبس ونحوه مما ليس بمثلي كما حررته في شرح التنوير

مسائل شتى

جمع شتيت بمعنى المتفرق. يصح بيع الكلب ولو عقورا والفهد والفيل والقرد
وسائر السباع بسائر انواعها حتى الهرة وكذا الطيور. علمت الكلب وما بعده او لا سوى
الخنزير قلت وهذه المسئلة مستدركة بما مر في البيع الفاسد وكذا قوله
والذمي في البيع وسائر المعاملات كالمسلم الا في الخمر فانها في حقه كالخل والخنزير
والميتة التي لم تمت حتف انفها في حقه كالشاة. وقد امرنا بتركهم وما يدينون
وفي تخصيص الخمر اشعار بجواز بيع سائر الاشربة المحرمة وكذا تخصيص الكلب ونحوه يشعر
بعدم جواز بيع هوام الارض ودواب البحر غير السمك لان جواز البيع يدور مع حل الانتفاع
وقد قدمناه. ومن زوج مشريته قبل قبضها جاز نكاحه فان وطئت كان مشتريها بوطء زوجها
لها قابضا لحصوله بتسليطه فصار فعله كفعله. والا فلا استحسانا لا قياسا لان النكاح
تعييب حكمي قلت ولو انتقض البيع قبل القبض بطل النكاح في المختار وتمامه
في شرحنا على التنوير. ومن اشترى شيئا منقولا اذ العقار لا يبيعه القاضي. فغاب
المشتري قبل القبض ونقد الثمن غيبة معروفة. فبرهن بائعه انه باعه منه لا يباع
ذلك الشيء في دين بائعه لامكان ذهابه اليه. وان لم تكن الغيبة معروفة وجهل مكانه
بيع فيه اذا برهن انه باعه منه اذا لم يكن قبضا احيا لحقه. وما فضل من الثمن
يمسكه للغائب وان نقص تبعه البائع اذا ظفر به. وان اشترى اثنان شيئا وغاب
احد المشتريين فللحاضر دفع كل الثمن ويجبر البائع على قبول الكل ودفع الكل للحاضر
وقبض المبيع وحبسه عن شريكه اذا حضر الغائب حتى ينقد حصته. بخلاف احد
المستاجرين والفرق ان البائع حبس المبيع لاستيفاء الثمن فكان مضطرا لتخليص ماله بخلاف
الموجر للمهر الا اذا اشترط تعجيل الاجرة. وان اشترى بالف مثقال ذهب وفضة فهما
بالمثاقيل نصفان فيجب خمسمائة مثقال من كل منهما لعدم الاولوية. وان قال

المشتري

المشتري بالف من الذهب والفضة نصفا فمن الذهب خمسمائة مثقال ومن الفضة
خمسمائة درهم وكذا سائر المعاملات قلت ومفاده ان العطف يقتضي التنصيف
فليحفظ. ووزن سبعة على ما مر في الزكاة لانه اضاف العقد اليهما فينصرف الى الوزن المعهود
في كل منهما وقيل ينبغي ان يراد في زماننا خمسمائة درهم من المعروف في ذلك البلد
الذي وقع العقد فيه لان المعهود المتفاهم من كلام الناس وزن السبعة لم يبق معهودا ولا يفهم
ذلك في عرفنا من اطلاق اللفظ كذا في شرح الوقاية لابن الملك واقره الباقاني قلت
وافاد في الفتح ان اسم الدرهم ينصرف للمتعارف في بلد العقد وتمامه في شرحنا
على التنوير وقدمناه في الزكاة وسياتي في الفرائض. ومن قبض زيفا بدل جيد
كان له على اخر غير عالم به. فلو علم وانفقه كان قضاء اتفاقا. فانفقه او هلك
فلو قائما رده اتفاقا. فهو قضاء لحقه لانه من جنسه. وقال ابو يوسف يرد مثل
الزيف ويقتضي الجيد اي يرجع بالجياد استحسانا كما لو كانت ستوقة او نبهرجة
واختاره للفتوى ذكره ابن الكمال ونحوه في الحقايق معزيا للعيون قلت
واقره في البحر والنهر والشرنبلالية فيه يفتى. وان فرخ طير او باض في ارض
رجل او تكنس ظبي اي دخل كناسه اي بيته وفي نسخة تكسر اي انكسر رجله
فهو لمن اخذه لسبق يده لمباح الا اذا هيا ارضه لذلك او كان صاحب الارض قريبا
من الصيد بحيث لو مد يده اخذه فهو لصاحب الارض. وكذا صيد تعلق بشبكة
منصوبة للجفاف او دخل دار الرجل ودرهم او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له. فان
اعده صاحبه لذلك او كفه بعد السقوط او اغلق باب الدار بعد الدخول
ملكه بهذه الافعال وليس للغير اخذه كما لو عسل النحل في ارضه او نبت بها شجر
او اجتمع تراب بجريان الماء وان لم يعد لذلك لانه من انزالها فيتبعها وتمامه في شرحنا
على التنوير. واعلم ان ما لا يصح تعليقه بالشرط ويبطل بالشرط الفاسد
اربعة عشر على ما في الكنز والدرر والتنوير واجارة الوقاية. البيع والاجارة
والاجازة بالزاي. والقسمة والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين وعزل
الوكيل والاعتكاف والمزارعة والمعاملة والاقرار والوقف وكذا التحكيم وهو
الرابع عشر عند ابي يوسف وعليه الفتوى خلافا لمحمد. وبقي الحجر وابطال الاجل

فانه يبطل بالشرط الفاسد لانه لا يصح تعليقه بالشرط يبطل بفاسده وما يصح تعليقه به
لا يبطل بالشرط الفاسد لعدم المعاوضة المالية سبعة وعشرون على ما هنا وزدت ثمانية
القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن والايصاء والوصية
والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة والحوالة والوكالة والاقالة
والكتابة واذن العبد في التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد والصلح عن الجراحة
وعقد الذمة وتعليق الرد بعيب او تعليقه بخيار شرط والسابع والعشرون عزل القاضي
فلو قال الخليفة للقاضي عزلتك عن القضاء ان شاء فلان انعزل وبطل الشرط قلت
وبقي الصلح عن جناية الغصب والوديعة والعارية والابراء عن دم العمد والنسب وحجر
المأذون واما القرض فلما ذكرنا انها ليست بمعاوضة مالية فلا يؤثر فيها الشروط الفاسدة
وبقي انه يصح اضافته الى الزمان المستقبل وما لا يصح والاول بضعة عشر او ستة عشر
والثاني عشرة او اثنا عشر سيذكرها المصنف تبعا للكنز والوقاية في اخر الاجارة
وتمامه فيما علقناه على التنوير وسنحققه في الكفالة الفرق بين الشرط الفاسد
والشرط الغير الملايم والمقارن كتاب الصرف هو لغة الزيادة
ومنه سمي التطوع في العبادات صرفا لانه زيادة على الفرائض وشرعا بيع ثمن بثمن اي
ما خلق للثمنية ومنه المصوغ مجانسا اولا كذهب بفضة وكذهب وذهب بذهب
او فضة فيجوز بيع احد الجنسين مع غيره كما سيجيء في التنوير وغيره الاموال ثلاثة
ثمن بكل حال صحبه الباء اولا وهو النقدان ومبيع بكل حال كالعروض ومبيع من وجه
كالمثليات فان اتصل بها الباء فثمن والا فمبيع زاد في الكافي وغيره ونوع ثمن
بالاصطلاح كالفلوس فالرائجة ثمن والكاسدة كسلع قلت
والاصل ان ما يلزم الذمة فثمن وما لا فمبيع وما تردد احتمل وشرط فيه اي في بيانه
صحيحا هو الصحيح وقيل في صحته التقابض اي اشتراك المتعاقدين في قبض المثمنين
بالبراجم لا بالتخلية قبل التفرق بالابدان ولا عبرة هاهنا للتفرق بالمكان حتى
لو قاما وذهبا معا فرسخا او ناما او اغمي عليهما او طال قعودهما فتقابضا صح في الاصح
وقيل هو كالتخيير قلت وهذا فيما يكون عبارة والا اعتبر المجلس
كبيع الاب من طفله كما في الشرنبلالية وغيرها واشار بهذا الشرط الى شرطين

عدم

عدم التأجيل والخيار واما التماثل فقد علم مما مر في الربا واشار اليه هنا بقوله فصح
بيع الجنس بغيره مجازفة وبفضل لاشتراط التقابض دون التساوي حينئذ لا ببيعه
بجنسه الا متساويا وزنا وان اختلفا جودة وصياغة اذ لا عبرة بها لما مر في الربا
فان بيع ذهب بذهب قلت وقول الباقاني بفضة ثم تعليله بعده
باختلاف الجنس سهو ظاهر فتأمل مجازفة او بفضل ثم علم التساوي قبل التفرق
جاز لما مر واما عند اختلاف الجنس فلا يشترط التساوي بل التقابض لحرمة النساء
على ما تقرر فتدبر وسيجيء ولا يجوز التصرف في بدل الصرف قبل قبضه لفقد القبض
فلو باع ذهبا بفضة واشترى بها ثوبا مثلا قبل قبضها فسد بيع الثوب وبقي
الصرف بحاله ولو اشترى امة تساوي الفا مع طوق قيمته الف بالفين ونقد الفا
فهو عن الطوق تحريا للجواز وانما بين قيمتها ليفيد انقسام الثمن على الثمن او انه غير
جنس الطوق والا فلا عبرة لوزن الطوق لا لقيمته فقدره مقابله والباقي بالجارية
وليتنبه عليه قوله ولو اشتراها بالفين الف نقد والف نسيئة فالنقد عن الطوق
لما قلنا وان اشترى سيفا حليته خمسون بمائة ونقد خمسين فهي حصة الحلية
ان خلصت بلا ضرر وان لم يبين وقال هي من ثمنهما لورود التثنية للواحد كقوله نسيا
حوتهما يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان والمراد احدهما وكذا لو قال هذا المعجل
حصة السيف لانه اسم للحلية ايضا لدخولها في بيعه تبعا ولو زاد خاصة فسد البيع
لازالته الاحتمال وان تفرقا بلا قبض صح في السيف دونها ان تخلص بلا ضرر
كطوق الجارية وان لم تخلص الا بضرر بطل فيهما اصلا قلت
والاصل انه متى بيع نقد مع غيره كمفضض ومزركش بنقد من جنسه شرط
زيادة الثمن فلو مثله او اقل او جهل بطل ولو بغير جنسه شرط التقابض فقط
واما دان لا عبرة للتمويه لعدم الوزن كعدم الكيل في حنطة من الحنطة وقوله بطل
مذكورة في الهداية وغيرها لكن في قاضي خان ويفسد الصرف بالافتراق قبل
قبض احد البدلين ولا يبطل ويتعين المقبوض للرد على الاظهر ذكره القهستاني
ونحوه في الشرنبلالية عن البرهان فليحفظ وان باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه
وافترقا صح فيما قبض فقط والاناء مشترك بينهما لانه صرف يبطل فيما وجد التقابض

به فقط ولا خيار للمشتري لتعيبه بفعله وفيه اشعار بان التقابض شرط البقاء كما مر
وان استحق بعض احد المشتري ما بقي بحصته او رده لتعيبه لا بفعله فيخير قلت
ومفاده تخصيص استحقاقه بالبينة لا بالاقرار فليحرر وان اجاز المستحق قبل فسخ الحاكم
العقد جاز العقد ويصير العاقد وكيلا للمجيز فتتعلق به الاحكام كما في التنوير ولو
استحق بعض قطعة نقرة اي غير مصوغة اشتراها اخذ الباقي بحصته بلا خيار لو بعد
قبضها وان قبله خير لتفرق الصفقة وكذا الدينار والدرهم وصح بيع درهمين ودينار
بدينارين ودرهم بصرف الجنس لخلاف جنسه ومثله بيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري
شعير وبيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بفتح
فتشديد ما يقبله التجار ويرده بيت المال بدرهمين صحيحين ودرهم غلة للمساواة
وزنا وعدم اعتبار الجودة وصح ايضا بيع دينار بعشرة عليه او بعشرة مطلقة اي
غير مقيدة بكونها عليه ان كان دفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة وتقع المقاصة
بنفس العقد اذ لا ربا في دين سقط ويكون التقاص فسخا لبيع الدينار بالعشرة المطلقة
وبيعا للدينار بعشرة ولو لم يحل عليه لكان استبدالا لا ابدالا فتامل وما غالبه الفضة
او الذهب فضة وذهب حكما وحينئذ فلا يصح بيع الخالصة به ولا بيع بعضه ببعض
الا متساويا وزنا ولا استقراضها الا وزنا كما مر في بابه وما غلب عليه الغش منهما فهو في حكم
العروض رح فبيعه في حكم العروض رح فبيعه بالخالص يكون على وجوه حلية السيف
السابقة وغالب الغش يصح بيعه بجنسه متفاضلا بشرط التقابض في المجلس ومن
شرط القبض في الفضة اعتبر في النحاس لعدم تميزه واذا غلب نحاسه لم يبع بالنحاس
الا مثلا بمثل يدا بيد ويصح التبايع والاستقراض بما يروج منه عملا بالعرف فيما لا نص
فيه فان راج وزنا فبه او عددا فبه او بهما فبكل منهما ولا يتعين بالتعيين حيث راج
لكونه ثمنا حينئذ ولو اشترى به وهو نافق فكسد بطل البيع عنده وقالا لا
لا يبطل ويجب قيمته يوم البيع عند ابي يوسف واخر ما تعومل به عند محمد وبقول
ابي يوسف يفتى وكذا حكم الفلوس والدراهم لو كسدت او انقطعت واما ما لا يروج
منه فانه يتعين بالتعيين كالسلعة واما المتساوي لغش والفضة والذهب
فانه كغالبه في التبايع والاستقراض فلم يجز الا بالوزن الا اذا اشار اليهما كما في

ع فلا يجوز نسخه في غير هذا الشرح

الخالصة وكذا الحكم في الصرف وقيل كغالبه وبالقيل جزم في تنوير الابصار فيصح
بالاعتبار لما زاد في التنوير وحد الكساد ان تترك المعاملة بها في جميع البلاد
فلو راجت في بعضها لم يبطل بل يخير البائع لتعيبها وحد الكساد عدم وجوده في السوق
وان وجد في يد الصيارفة وفي البيوت واما لو نقصت قيمتها قبل القبض او غلت
فالبيع بحاله ولو باع دلال او فضولي متاع الغير بغير اذنه بدراهم معلومة واستوفاها
فكسدت قبل دفعها لرب المتاع لم يفسد البيع لان حق القبض له ويجوز البيع بالفلوس
النافقة وان لم تتعين كالدراهم فان كسدت فالخلاف كما في كساد المغشوش على ما مر
ولو استقرضها فكسدت يرد مثلها اي مثل الكاسدة وعند ابي يوسف قيمتها يوم القرض
وعند محمد يوم الكساد وعليه الفتوى كما في البزازية وغيرها وفي النهر وتاخير
صاحب الهداية دليلهما ظاهر في اختيار قولهما انتهى ولا تغفل عن قاعدة المصنف
رحمه الله تعالى قلت ومحل الخلاف فيما اذا هلكت ثم كسدت فلو باقية
رد عينها اتفاقا ذكره ابن الملك وغيره ولا يجوز البيع بغير الفلوس النافقة ما لم يعين
لانها كسلعة ومن اشترى بنصف درهم مثلا فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس
جاز البيع بلا بيان عددها للعلم به وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها
وكذا بدرهم فلوس او باكثر عند ابي يوسف وهو الاصح للعرف ولو دفع الى صيرفي درهما
كبيرا وقال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا من الفضة صغيرا الا حبة فسد البيع في
الكل عنده وعندهما صح في الفلوس فقط ولو كرر اعطني صح في الفلوس اتفاقا ويجعل
عقدين ولو قال اعطني بنصف درهم فلوس كذا في النسخ وضبطه شراح الكنز
بالنصب صفة نصف وبنصفه نصفا الا حبة صح في الكل ويكون النصف الا حبة بمثله
والفلوس بالباقي اتفاقا قلت واعلم ان الفلوس ليست بثمن في الاصل
وانما ضربت لتقام مقام الكسور من الفضة لحاجة الناس الى ذلك في شراء المحقرات
لان كسر الدرهم الوضح مكروه كذا في الشرنبلالية عن المحيط فليحفظ

كتاب الكفالة

مناسبتها للبيع لكونها فيه غالبا ولكونها بالامر معاوضة انتهاء هي
لغة الضم او الضمان قال تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه وحكي كفلته وكفلت
به وعنه وتثليث الفاء وشرعا ضم ذمة اي نفس الكفيل الى الذمة اخرى

والذمة لغة العهد وشرعا محل عهد جرى بينه وبين الله تعالى يوم الميثاق او وصف صار
به الانسان مكلفا فالذمة كالسبب والعقل كالشرط ثم استعير على القولين للنفس
والذات بعلاقة الجزئية والحلول فقولهم وجب في ذمته اي على نفسه وتمامه في الاصول
في المطالبة اي اشتراك كل من الكفيل والاصيل في جواز طلب المكفول له نفسهما دينا
او عينا واجبة التسليم كمغصوب وعارية ثم لا يلزم من لزوم المطالبة الدين على الكفيل
الا ترى ان الوكيل مطالب بالثمن وهو على الموكل لا غير فلذا قال لا انها اي الكفالة
بالدين ضم ذمة الى اخرى في الدين ولا استيفا من احدهما كالغاصب وغاصب الغاصب
على ما ذهب اليه جمع لانه يصير دينين وهو غير معقول ولذا لا تصح هبة الدين من غير من عليه
الدين وصحة هبته من الكفيل للضرورة وهذا هو الاصح كما في الهداية وغيرها لما ذكرنا
قيل الصحة للثاني ليكون الاول اصح لخروج الكفالة بالنفس عنه وفيه كلام اذ ان نقل
التفصيل ليس على بابه هنا على انه لا مانع من الاقتصار على تعريف نوع منها وهو الكفالة
بالمال لما انه محل الخلاف وبه يستغنى عما تكلفه بعضهم من الظن انه يجعل الدين دينين
وهو قلب الحقيقة لان معناه عند المحققين انقلاب واحد من الواجب والممتنع والممكن
الى الاخر والدين فعل واجب في الذمة هو هنا تمليك مال بدلا عن شيء ذكره الكرماني
وغيره ثم لا يخفى انه تعريف بالحكم فالاولى عقد وثيقة لطرفي الوجوب ذكره
القهستاني وركنها ايجاب وقبول وشرطها كون المكفول به مقدور التسليم
وفي الدين كونه صحيحا وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل واهلها من هو اهل
للتبرع فلا تصح الا ممن يملك التبرع بان يكون مكلفا حرا والدائن مكفول له
والمديون مكفول عنه والنفس او المال مكفول به ومن لزمته المطالبة كفيل والاصل
في مشروعيتها قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم اي كفيل والكف عنها اولى
فان الاكثر ان يكون اولها ملامة واوسطها ندامة واخرها غرامة فعليك
بالسلامة وهي ضربان بالنفس وبالمال زاد بعضهم وبتسليم المال ويمكن دخوله
في المال فلا يحتاج لجعله قسما ثالثا فتأمل فالاولى تنعقد بكفلت بنفسه
او برقبته ونحوهما مما يعبر به عن البدن كالطلاق وقدمنا ثمة انهم لو تعارفوا اطلاق
اليد على الجملة وقع به الطلاق فكذا في الكفالة كذا في الفتح وغيره او بجزء شايع

كنصفه

كنصفه او عشره وتنعقد بضمنته او هو علي او الي وعندي وانا زعيم او قبيل به او غريم
او حميل يعني محمول كما في البدائع لا بانا ضامن لمعرفته خلافا لابي يوسف
وتمامه في شرحنا على التنوير **تنبيه** لو كفل الى ثلاثة ايام مثلا كان
كفيلا بعد الثلاثة ابدا ولو زاد وانا بريء بعد ذلك لم يصر كفيلا على المذهب
وهي الحيلة في كفالة لا تلزم واقره القهستاني وغيره ونقله في لسان الحكام
عن ابي الليث وانه عليه الفتوى ثم نقل عن الواقعات ان الفتوى انه يصير
كفيلا انتهى فلينتبه لذلك **قلت** وصح اخذ كفيلين واكثر معا
ومتعاقبا كما ياتي ويجب بها احضار المكفول به اذا طلبه المكفول له فان
لم يحضره حبس الكفيل ولو اول مرة على المذهب الى ان يظهر للقاضي تعذر
احضاره بدلالة الحال او بالبينة **قلت** وهي الحيلة في دفع المطالبة
عنه كما في البحر ولو ظهر عجزه ابتداء لا يحبس ذكره العيني وغيره ولكن يلازمه
حتى يحضره ذكره القهستاني وغيره وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك فيه اذا طلبه
في ذلك الوقت فان سلمه قبل ذلك بريء لحصول المقصود فان غاب المكفول
به وعلم مكانه ولو بدار الحرب مرتدا وعلمه دخولها امهله الحاكم مدة ذهابه
وايابه فان مضت ولم يحضره حبسه ولو اختلفا في العلم بمكانه فان له خرجة معروفة
امر الكفيل بالذهاب اليه والا حلف انه لا يدري موضعه ثم في كل موضع قلنا
بذهابه اليه للطالب ان يستوثق بكفيل من الكفيل لئلا يغيب الاخر وان غاب
ولم يعلم مكانه لا يطالب به لما ذكرنا فصار كالموت ولكنها تبطل اصلا بموت الكفيل
للنفس بالعجز وقيل يطالب وارثه باحضاره كما في السراج وبموت المكفول به ولو عبدا
ذكره دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته وسيجيء ما لو كفل
برقبته دون موت المكفول له بل يطالب وارثه او وصيه الكفيل وقيل
تبطل كما لو ماتا والاول المذهب ويطالب الوصي اولا ثم الوارث كما في
الهداية وغيرها **قلت** فلو قدم الوصي وقال بالواو كما في الوقاية
كان احسن لامكان الاستدلال بالتقديم ويبرا اذا سلمه ولو حكما كرسول
كما ياتي حيث يمكن مخاصمته بان يكون بموضع فيه حاكم وان لم يقل اذا دفعته اليك

فانا بري. ويبرأ بتسليمه مرة قال سلمته اليك بجهة الكفالة او لا ان طلبه منه والا فلا بد
ان يقول ذلك. ويبرأ بتسليم وكيل الكفيل ورسوله اليه لان رسوله الي غيره كالاجنبي
وفيه يشترط قبول الطالب بخلاف غيره على المشهور. وكذا بتسليم المكفول به
نفسه لحصول المقصود ولكن يشترط ان يقول كل واحد من هولاء سلمت اليك عن الكفيل
او دفعت نفسي اليك من كفالته اي بحكم كفالة فلان وان لم يقل ذلك لم يبرأ كما صرح
به ابن الكمال وغيره قلت وقول الباقاني فاطلاق المصنف فيه ما فيه كالاجنبي
على قضيته فتنبه وفي الاكتفا بالتسليم اشعار بانه لو اقر المكفول له انه لا حق له
قبل المكفول عنه لم يبرأ الكفيل عن الكفالة كما لو ابرأ الكفيل كفيلا اخر كما في النظم. فان
شرط تسليمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق قالوا في زمانهم يبرأ والمختار في زماننا
انه لا يبرأ وبه يفتى لفساد الزمان ولو سلمه عند الامير او شرط تسليمه عند هذا
القاضي فسلمه عند قاض اخر جاز كما في البحر. وان سلمه في مصر اخر لا يبرأ عندهما
ويبرأ عند الامام وظاهر صنيع المصنف اختيار قولهما فتنبه. وان سلمه في برية او في
سواد لا حاكم فيه لا يبرأ كذا قيده الباقاني قلت وفي القهستاني عن
المنية وعن بعضهم ان بالتسليم بالرستاق لا يبرأ لان اكثر قضاته ظلمة قال فعلى
هذا قلما يبرأ في زماننا ولو سلم في بلد فيه حكام ومن لم يصدق فليجرب انتهى
وكذا لا يبرأ ان سلمه في السجن وقد حبسه غير الطالب اي وكان السجن سجن قاض اخر
او سجن هذا القاضي او سجن امير البلد في هذا المصر برأ ذكره ابن الملك وغيره
فليحفظ. فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف اي يأت به غدا فهو ضامن لما عليه من المال
صحت الكفالتان استحسانا لتعامل الناس وحينئذ فلم يواف به غدا مع قدرته
عليه على ما مر لزمه ما عليه وان مات المطلوب في هذه الصورة قبل انقضاء المدة
اخذ من تركته تحقيقا للشرط. ولا يبرأ ايضا من كفالة السابقة بالنفس لعدم
التنافي. ومن ادعى على اخر مائة دينار بينها او لم يبينها فكفل بنفسه رجل على انه ان
لم يواف به غدا فعليه المائة فلم يواف به لزمه المائة المعهودة التي بينها المدعي
اما بالبينة او باقرار المدعى عليه وتصح الكفالتان لانه يلحق البيان باصل الدعوى
فتعين صحة الكفالة بالنفس فيترتب عليها صحة الكفالة بالمال

خلافا

36

خلافا لمحمد وقولهما اصح. ولا يجبر المدعى عليه على اعطا كفيل بالنفس في دعوى
حد وقود مطلقا بل يلازمه الى قيام القاضي فان احضر بينة والا خلى سبيله
(نسخ المتن قصاص بدل قود)
كما في القهستاني عن الكرماني وفي الزيلعي وغيره المراد بالجبر الملازمة لا الحبس
فان سمحت به نفسه صح اتفاقا وقالا يجبر في القصاص وحد القذف وحد السرقة
كالتعزير لانه حق آدمي بخلاف الخالص لله تعالى وبخلافهما بنفس حد وقود لان النيابة
لا تجري في العقوبات. فان شهد مستوران في كفالة حد او كفالة قود حبس
بهما وكذا ان شهد عدل واحد لثبوت التهمة والمتهم يحبس ويعزر. خلافا لهما
في رواية اي فيكتفى لاستيثاق بالكفالة. وصح الرهن والكفالة بالخراج الموظف
لانه دين صحيح ممكن الاستيفاء قلت واما الرهن بخراج المقاسمة
فباطل خلافا لما اطلقه في البحر وتجويز الزيلعي الرهن في كل ما يجوز الكفالة به
بجامع التوثيق منقوض بالدرك لجواز الكفالة به دون الرهن. والثانية الكفالة
بالمال اي بنفس المال او بفعل يتعلق به كاحضار الامانات ونحوه ولو من
مسلم عن ذمي بالخمر عند المطلوب والا لم يصح كما في العمادية. صحيحة ولو المال
مجهولا لان جهالته متعارفة. فلو ما حسنة لم يصح لجهالة المكفول له وبه وعنه. اذا
كان ذلك المال دينا صحيحا الا في النفقة وبدل السعاية والدين المشترك
كما حررته في شرح التنوير وسيجيء فالدين الصحيح هو ما لا يسقط الا بالاداء او الابراء
ولو حكما كدين المهر لسقوطه بمطاوعتها لابن زوجها للابراء الحكمي. بتكفلت
متعلق بصحيحة. عنه بالف. مثال للمعلوم وذكر امثلة المجهول بقوله او بما لك
عليه. ومر مثال وكذا بما اقر به فلان فعلي حتى لو مات فاقر فلان بشيء فهو كفيل
به في تركته كما في الخلاصة الخانية. او بما يدركك اي يلحقك. في هذا البيع
من ضمان الدرك وهو ضمان المبيع ان لحقه آفة او ضمان الثمن عند استحقاق المبيع
لكنه سيصرح بهذا وجهالة ذلك باحتمال استحقاق الكل والبعض فيضمن كله او بعضه
وكذا تصح الكفالة بالمال لو علقها بشرط ملايم اي موافق للكفالة. كشرط
وجوب الحق نحو ما بايعت فلانا او ما غصبك فلان فعلي واجب اي ان بايعته
شيئا فما شرطية كما بعد وفيه رمز الى انه يلزمه كله قليلا او كثيرا مرة او مرارا

بخلاف ما لو قال اذا بايعته شيئا فانه على مرة كما في القهستاني عن الخزانة قلت
لكن كتبت في شرح التنوير انه لو باع ثانيا لم يلزم الكفيل الا في كلما وانه يصح رجوعه
قبل المبايعة الا في الكفالة بالذوب. او ما ذاب. اي ثبت. لك عليه او ان
استحق المبيع فعلي. قد قدمنا دخوله في ضمان الدرك فليدرك. و كشرط امكان
الاستيفاء نحو ان قدم زيد. فعلي ما عليه من الدين و هو معني قوله. وهو اي. والحال
ان زيدا. هو المكفول عنه. او مضاربه او مودعه او غاصبه فتصح الكفالة
المعلقة بقدومه لتوسله للاداء. و كشرط تعذر الاستيفاء نحو ان غاب زيد عن البلد
فعلي فهذه جملة الشروط الملائمة التي لا تبطل الكفالة بها وفيه اشعار بان غير
الملائم باطل او مبطل ايضا اشار اليه بقوله. وان علقها بمجرد الشرط اي بالشرط
المحض المجرد عن الملائمة وهو الذي ليس بمتعارف. كهبوب الريح ومجيء المطر بطل اي
الشرط فقط وتصح الكفالة كما في الهداية والكافي وغيرهما ولا تسامح فيه كما ظن
او بطل الشرط والكفالة جميعا كما في التحفة والمضمرات وغيرهما كذا افاده القهستاني
قلت وظاهره ترجيح الاول وظاهر التنوير وغيره ترجيح الثاني فتبطل
الكفالة ولا يلزم المال فهي وان لم تبطل بالشروط الفاسدة لكنها تبطل بالشروط
الغير المتعارفة فبطلانها هنا ليس لفساد الشرط بل لعدم التعارف والملائمة و ذلك
لانها تبرع ابتداء كوصية معاوضة انتهاء كبيع فقلنا بالشبهين واما مع الاجل الغير
الملائم فتصح الكفالة ويبطل الاجل كما في نسخ الكنز الصحيحة وعليه يحمل قول المصنف
تبعا للهداية وغيرها. وكذا ان جعل احدهما اجلا فتصح الكفالة. حالا ويبطل الاجل
وحينئذ يجب المال حالا. واجاب في الغاية عن الهداية بان المراد بالتعليق التاجيل
على طريقة الاستخدام مجازا بقرينة قوله ويجب المال حالا وهو احسن من حمله على السهو
وتحققه. وللطالب مطالبة اي شاء من كفيله واصيله. لما مر انها الضم
الا اذا شرط براءة الاصيل فيكون حوالة كما ان الحوالة بشرط براءة المحيل كفالة
اذ العبرة للمعنى لا للمبنى ولو طالب احدهما له مطالبة الاخر لما مر بخلاف تضمين احد
الغاصبين اذ التضمين تمليك فان كفل بما له عليه فان برهن على الف لزمه وان لم يبرهن
صدق الكفيل فيما اقر به مع يمينه ولا الاصيل في اقراره بالاكثر على نفسه خاصة. كما مر

فان

وان كفل بلا امره لا يرجع عليه، لانه تبرع. بما ادى عنه وان اجازها المكفول عنه،
اي بعد المجلس فلو فيه رجع كما في العمادية و ياتي ما يؤكده عن الخانية فتنبه. وان بامره
وقت العقد بالكفالة بالمال ولو نا سده وهو ممن يصح امره شرعا. رجع الكفيل
عليه. اي على الاصيل بما كفل حيا كان او ميتا فيرجع بما ادى. ان ادى ما كفل والا فبما
كفل وان ادى اردى لملكه الدين بالاداء فكان كالطالب وكما لو ملكه بهبة
او ارث ذكره العيني وغيره ولا بد من قوله عني او علي انه علي وهو غير صبي وعبد
محجورين ذكره ابن الملك وغيره وفي القهستاني والامر شامل للرضا فلو كفل بحضرتهما
بلا امره فرضي المطلوب او لا رجع ولو رضي الطالب او لا لا يرجع ولو رضي الطالب
او لا لانه تم العقد به فلم يتغير وعزاه للخانية قلت وحيلة الرجوع
بلا امر ان يهبه الطالب الدين ويوكله بقبضه كما في الولوالجية فليحفظ
ولا يطالبه قبل الاداء لانه تملكه بالاداء نعم للكفيل اخذ رهن من الاصيل قبل ادائه
كما في الخانية وانما عبر بالاداء لانه لو دفع الكفيل الى المكفول له بعد اداء الاصيل
غير عالم به لم يرجع عليه كما في المنية. فان لوزم فله ملازمته، ظاهره ولو امراة لكن الاصح
انه يستاجر امراة لتلازمها ذكره القهستاني. وان حبس فله حبسه، الا اذا كان كفيلا
عن احد الابوين والجدين فلا يحبسهم ذكره القهستاني والا اذا كان عليه دين مثله
او كفل بغير امره فلا ملازمة ولا حبس ولا رجوع اذا ادى ذكره في الخزانة. ويبرأ الكفيل
باداء الاصيل اجماعا الا اذا برهن على ادائه قبل الكفالة فيبرأ فقط كما لو حلف
وان ابرأ الطالب الاصيل او اخر عنه برئ الكفيل وتأخر عنه تبعا للاصيل
قلت والحاصل انه يبرئ بتحليله لا بحليفه. وان ابرأ الكفيل او اخر
عنه لا يبرأ الاصيل ولا يتأخر عنه، لعدم تبعية الاصل للفرع نعم لو تكفل بالحال
مؤجلا تأجل عنهما كما ياتي متنا وفيه يشترط قبول الاصيل الابراء او التاجيل
لا الكفيل الا اذا وهبه او تصدق عليه كما في الدرر والغرر وغيرهما وفي القنية
طالب الدائن الكفيل فقال له اصبر حتى يجيء الاصيل فقال لا تعلق لي عليه
انما تعلقي عليك هل يبرأ اجاب نعم وقيل لا وهو المختار. فان كفل بالدين الحال
مؤجلا الى وقت تأجل عن الاصيل ايضا لان تأجيله على الكفيل تأجيل

الكفيل م

عليهما. ولو صالح الكفيل عن ألف على مائة برئا لما مر أن البراءة تسري. ورجع بها أي بالمائة
فقط إن كفل بأمره كما مر وإن صالح عن الألف بجنس آخر رجع بالألف لأنه مبادلة لا إبراء
وإن صالح الكفيل عن موجب الكفالة من مطالبته برئ هو دون الأصيل لأنه لم
يبرأ إلا الكفيل. وإن قال الطالب للكفيل بالأمر برئت إلي من المال رجع الكفيل على
أصيله لإقراره بالقبض ومفاده براءة المطلوب للطالب لإقراره كالكفيل
وكذا أي يرجع في قوله برئت بلا إلي عند أبي يوسف خلافا لمحمد. وصنيع المصنف
ترجيح الأول واختاره في الهداية وغيرها وهو أقرب الاحتمالين قيل وقول الإمام
فكان أولى وأجمعوا أنه لو كتبه في الصك كان إقرارا بالقبض عملا بالعرف. وفي أبرأتك
فقط لا يرجع اتفاقا وهذا كله مع غيبة الطالب. وإن كان الطالب حاضرا يرجع إليه
في البيان لمراده في الكل اتفاقا لأنه المجمل وشمل الكفالة الحوالة. ولا يصح ويبطل
كما في التنوير وغيره تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط الغير الملائم على ما اختاره
في الفتح والمعراج وأقره في المنح هنا وفي المتفرقات لكن جزم في متن تنوير الأبصار
بالإطلاق وفي النهر وظاهر الزيلعي وغيره ترجيح الإطلاق. كسائر البراءات أي مثل
تعليق باقي البراءات عما يتعلق به فيبطل لو قال إذا جاء زيد فأنا برئ من ثمن هذا
المبيع أو مهر كذا وغيره ويروى أنه يصح لأنه إسقاط محض كالطلاق لكن قال المصنف
والمختار الصحة. وأطلق ذلك ويمكن حمله على ما اختاره في الفتح كما سيحمل على
ما إذا كان المتعلق بشرط ملائم متعارف وفي القهستاني عن العمادية أن الشرط تعليق كأنى
صحيح كما إذا أعطى مديون المعامل أي كذا من دينه فقال الدائن إن أعطيته فقد
أبرأتك عنه وقد أعطاه صحت البراءة وقيد بكفالة المال لأن في كفالة النفس
تفصيلا مبسوطا في الخانية وفي المحيط لو كفل بنفس رجل على أنه متى رأى الطالب
بنفسه فأنا برئ منها كان جائزا لأنه ملائم متعارف بخلاف غير المتعارف كدخول الدار
ولا تجوز الكفالة أي لا يجبر عليها بما تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص
لأن النيابة لا تجري في العقوبة وهو مستدرك بما مر فتدبر. ولا تجوز بالأعيان المضمونة
بغيرها وذلك كالمبيع لأنه ينفسخ بالهلاك والمراد به المبيع الصحيح أما الفاسد فمن
الأعيان المضمونة بنفسها كما يأتي. والمرهون لأنه لا رجوع بهلاكه لكن في الاختيار الأصح

صحتها

صحتها فيهما. ولا بالأمانات ولو جهة التسليم خلافا للتحفة. كالوديعة والمستعار
والمستأجر ومال المضاربة والشركة لأنها غير مضمونة نعم تصح بتسليمها وإحضارها
فليحفظ. ولا تجوز أيضا بدين غير صحيح كبدل الكتابة حر كفل به أو عبد
لسقوطه بالتعجيز لكن في النظم أنها تصح ببدل الكتابة ذكره القهستاني. وكذا
لا تجوز أيضا ببدل السعاية عند الإمام كما في البزازية وشروح المجمع وغيرها
وكأنه ألحق ببدل الكتابة وإلا فهو لا يسقط لأنه لا يقبل التعجيز. قلت
فيلغز أي دين صحيح ولا تصح الكفالة به ولنا دين ضعيف وتصح به وهو النفقة
المقررة مع سقوطها بموت وطلاق كما أفاده في الأشباه وكأنهم أخذوا فيها
بالاستحسان للحاجة لا بالقياس واستشكل القهستاني دين الميت المفلس فإنه
صحيح ولا تصح الكفالة به كما يأتي أنه قد يسقط بالموت قال فالأحسن أن يراد
أي في تعريف الدين الصحيح أو بالموت انتهى وفيه كلام لدخول النفقة فلا يتم المرام
وقد علمت أنه لا إيراد بعد الحكمي فيدخل فيه كما لا يخفى على ذوي الأفهام فليفهم. ولا بالحمل
على دابة مستأجرة معينة وقيد بقوله معينة لأن غير المعينة تصح الكفالة بالحمل
كما تصح الكفالة بتسليم الدابة مطلقا معينة أو لا فلا تخالف ما قدمناه أصلا كما ظنه
الشارح ومفاده صحة إجارة دابة غير معينة وهو الأصح كما في المحيط وغيره
أو تكفل بخدمة عبد معين بخلاف غير المعين فيهما كما ذكرنا فتنبه. ولا يجوز بدين
ساقط ولو من وارث عن ميت مفلس عند أبي حنيفة إلا إذا كان به كفيل
أو رهن أو ظهر له مال فتصح بقدره أو لحقه دين بعد موته فتصح الكفالة به خلافا
لهما فصححاها مطلقا وبه قالت الثلاثة ولو تبرع به أحد صح إجماعا. ولا تجوز أيضا
بلا قبول الطالب للكفالة في المجلس أي مجلس عقدها بنفسه أو نائبه ولو فضوليا
سواء كفل بنفس أو مال وأفاد أنه لو وجد الخطاب أو القبول من المطلوب
أو قال أجنبي كفلت لفلان عن فلان فبلغ الطالب فقبل لم يصح عندهما كما في
المحيط وإلى أنه لو كفل والمكفول عنه غائب وأجاز الطالب صح الكفالة كما في الخانية
وقال أبو يوسف يجوز موقوفا مع غيبة الطالب إذا بلغه فأجاز وبه يفتى كما في
الدرر والبزازية والبحر وغيرها وبه قالت الثلاثة لكن نقل في المنح عن الطرسوسي

ان الفتوى على قولهما واختاره الشيخ قاسم وعليه صنع المصنف. فان قال المريض
لوارثه تكفل عني بما علي فتكفل به مع غيبة الغرماء اي بلا قبول الطالب. جاز اتفاقا قا
استحسانا لانها وصية. ولو قاله لاجنبي فتكفل لم يصح وقيل يصح ورجحه في الفتح فلذا
قال ح اختلف فيه المشايخ من غير ترجيح لقوة الاختلاف عنده فتنبه. وتجوز الكفالة
بالاعيان المضمونة بنفسها واجبة التسليم اولا وذلك كالمقبوض على سوم الشراء وكذا
المغصوب وكذا المبيع فاسدا وكذا بتسليم المبيع الى المشتري والمرهون الى الراهن
والمستاجر لا بالثمن وبدل الصلح عن دم وخلع ومهر **قلت** والاصل انها تصح لا المستاجر
بالاعيان المضمونة بنفسها لا بغيرها ولا بالامانات ومنها المقبوض على سوم الشراء اذا لم يسم
ثمنا كما مر فتنبه وافتيت بان ضمان الدلال والسمسار الثمن باطل اخذا من قولهم
لا يصح ضمان الوكيل فليراجع **فصل** ولو دفع الاصيل المال الى كفيله
بامره قبل دفع الكفيل الى الطالب لا يسترده منه. لكن يحتمل اداء الزكاة. وما ربح فيه
الكفيل فله ولا يتصدق به لانه نماء ملكه حيث قبضه على وجه الاقتضاء فلو على وجه
الرسالة فلا لتمحضه امانة خلافا لابي يوسف. ورده اي الربح الى المطلوب احب ان قضى
الدين بنفسه كما في الدرر وغيرها وكان المدفوع شيئا يتعين بالتعيين. كالبر لا فيما
لا يتعين كالنقود فلا يندب ولو رده هل يطيب للمطلوب لا شبهة ولو غنيا كما في العناية
خلافا لهما. فعندهما هو له فلا يرده وعنه يتصدق به والاول اصح. ولو امر الاصيل
كفيله ان يتعين عليه ثوبا. هذا يسمى بيع العينة اي بيع العين بربح نسيئة ليبيعها المستقرض
باقل ليقضي دينه اخترعه اكلة الربا وهو مكروه مذموم شرعا لما فيه من الاعراض عن مبرة
الاقراض **قلت** وقد ذمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اذا تبايعتم
بالعينة واتبعتم اذناب البقر ذللتم وظهر عليكم عدوكم وقيل اياك والعينة فانها لعينة
واشد من بيع العينة المبايعات الكائنة الان كبيع العسل والزيت ونحوهما بالظرف ثم
اسقاط مقدار معين على الظرف وبه يصير البيع فاسدا ولا شك انه بحكم الغصب
المحرم فاين هو من بيع العينة الصحيح المختلف في كراهته فان ابا يوسف لم يكرهه لانه فعله كثير
من الصحابة كما في الشرنبلالية عن الفتح. ففعل الكفيل ذلك فالثوب يكون للكفيل
وزيادة الربح عليه لانه العاقد ولا شيء على الآمر لانه اما ضمان الخسران او توكيل مجهول

وذلك باطل. ومن كفل لآخر بما ذاب اي وجب وتقرر وهذا ماض اريد به
المستقبل كقوله اطال الله بقاءك. له على غريمه او بما قضي له به عليه فغاب الغريم
فبرهن الطالب على الكفيل بان له على الغريم الفا مثلا لا يقبل برهانه حتى يحضر
الغائب فيقضي عليه فيلزمه تبعا للغريم وفي العمادية ما يخالفه فتنبه. ولو برهن انه له
على زيد الغائب الفا وهذا كفيله بامره قضي به عليهما. فللكفيل الرجوع. ولو
برهن انه كفيله بلا امره اي الغائب. قضي على الكفيل فقط. دون الغائب
والفرق ان المكفول به هنا مال مطلق فامكن اثباته بخلاف ما مر **قلت**
وهذه حيلة اثبات الدين على الغائب ولو خاف الطالب موت الشاهد
يتواضع مع رجل ويدعي عليه مثل هذه الكفالة فيقر بها وينكر الدين فيبرهن المدعي
على الدين فيقضى له على الكفيل والاصيل ثم يبرأ الكفيل فيبقى المال على الغائب
وكذا الحوالة كذا حررته في شرح التنوير. وضمان الدرك للمشتري عند البيع تسليم
منه للبيع كالشفعة وحينئذ. تبطل دعوى الضامن للدرك. المبيع بعد ذلك
للتناقض. وكذا تبطل دعواه لو كتب شهادته وختم على صك كتب فيه باع ملكه
او باع بيعا باتا فانه تسليم بخلاف ما لو كتبها اي الشهادة ببيع مطلق. او على
اقرار العاقدين لانه مجرد اخبار فلا تناقض وذكر الختم وقع اتفاقا اعتبارا لعادتهم
وضمان الوكيل بالبيع الثمن للموكل باطل اي فيما وكل ببيعه لان حق القبض له بالاصالة
فيصير ضامنا لنفسه **قلت** ومفاده ان الوصي والناظر لا يصح ضمانهما الثمن
عن المشتري فيما باعاه لان القبض لهم ولذا لو ابرأه عن الثمن صح وضمنا. وكذا يبطل
ضمان المضارب الثمن لرب المال. وكذا يبطل ضمان احد الشريكين حصة شريكه من ثمن
ما باعاه صفقة واحدة لما ذكرنا. وصح لو بصفقتين لعدم الشركة حينئذ وكما لو
تبرع به وضمان الدرك والخراج اللازم للذمة. واجرة القسمة للنوائب وغيرها
كقسمة قيمي بين شريكين بطلب احدهما وان امتنع الاخر عنه ذكره القهستاني صحيح
وكذا صح ضمان النوائب جمع نائبة وهي الحادثة وشرعا ما يضربه السلطان على الرعية
لمصلحتهم. سواء كانت بحق ككري النهر واجرة الحارس. وحفظ الطريق وابواب
السكك. او بغير حق كالجبايات في زماننا وعليه الفتوى وقيل انه يعلم ولا يفتى به.

وضمان العهدة باطل لاشتباه المراد بها. وكذا ضمان الخلاص اي تخليص مبيع يستحق لعجزه عنه نعم لو ضمن تخليصه ولو بشراء ان قدر والا يرد الثمن كان كالدرك ذكره العيني وغيره وهو مرادهما كما افاده بقوله. خلافا لهما. فتنبه فالخلاف لفظي فتأمل

ولو قال الكفيل ضمنته الى شهر وقال الطالب بل حالا فالقول للكفيل لانه منكر. وفي الاقرار القول للمقر له. وعلى المقر البينة. ولا يوخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على بائعه. اذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع على الظاهر كما مر خلافا لابي يوسف

باب كفالة الرجلين والعبدين

دين عليهما بان اشتريا من رجل عبدا عاينه. كفل كل عن صاحبه بامره جاز. وحينئذ فما اداه احدهما عن صاحبه لا يرجع به على الاخر. للزوم الدور. الا اذا زاد على النصف لتحقق النيابة. ولو كفلا شيئا عن رجل كل بكل المال على التعاقب. وبعد ذلك كفل كل منهما عن صاحبه بامره بكل المال وبهذه القيود خالفت الاولى وحينئذ فما اداه احدهما رجع بنصفه على شريكه. لكون الكل كفالة هنا او رجع ان شاء بكله على الاصيل لو الكفالة بامره وان ابرأ الطالب احدهما فله اخذ الاخر بكله. بحكم كفالته. ولو فسخت شركة المفاوضة. وعليهما ديون. فلرب الدين اخذ من شاء من شريكيها بكل دينه لتضمنها الكفالة كما مر. وما اداه احدهما لا يرجع به على الاخر ما لم يزد على النصف لما مر انفا. واذا كوتب العبدان بعقد واحد وكفل كل عن صاحبه صح استحسانا بجعل كل المال على كل منهما بالاصالة في حق المولى تصحيحا بقدر الامكان والا فالقياس بطلانها كما لو كاتبهما بعقدين لكونها من الكاتب وبدل الكتابة واذا صح. رجع كل على الاخر بنصف ما ادى لاستوائهما. واذا عتق السيد احدهما قبل الاداء والمسئلة بحالها صح ولذا ياخذ حصة الاخر من ايهما شاء منه اصالة ومن المعتق كفالة. لما ذكرنا. ويرجع المعتق فقط لا الاخر بما ادى على صاحبه لكفالة ولو كان على عبد مال موصوف بكونه لا يجب عليه الا بعد عتقه. كمال لزمه باقرار او استقراض. فكفل به رجل كفالة مطلقة. عن ذكر حلول او تاجيل اذ لو كفل باجل تاجل كما مر. لزم الكفيل حالا لحلوله على العبد وتاخيره لعسرته وكفيله موسر. واذا ادى كفيله لا يرجع عليه الا بعد عتقه لقيامه مقام الطالب. ولو ادعى شخص رقبة عبد فكفل به رجل فمات العبد المكفول قبل تسليمه. فبرهن

المدعي

المدعي انه كان له ضمن الكفيل قيمته. لجوازها بالاعيان المضمونة كما مر. ولو كفل سيد عن عبده بامره او كفل عبد غير مديون مستغرق عن سيده. بامره. فعتق فاي ادى لا يرجع على الاخر. لانعقادها غير موجبة للرجوع فلا تنقلب موجبة له كما لو كفل رجل عن رجل بغير امره فاجاز الكفالة لم تكن كفالة موجبة للرجوع

قلت

وفائدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من سائر امواله وفائدة كفالة العبد عن مولاه تعلقه برقبته كما في التنوير فليحفظ وفيه ايضا لا يوخذ ضامن الدرك اذا استحق المبيع قبل القضاء على البائع بالثمن ولو قال لاخر اسلك هذا الطريق فانه امن فسلك واخذ ماله لم يضمن ولو قال ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن ضمن لانه غار مصادرة السلطان لارباب الاموال لا تجوز الا لعمال بيت المال كما حررته في شرحي عليه وفيه ايضا كل من قام عن غيره بواجب بامره رجع بما دفع وان لم يشترط كالامر بالانفاق عليه وبقضاء دينه الا في اربع مسائل امره بتعويض عن هبته وبالطعام عن كفارته وباداء زكاة وبان يهب عنه فلانا لو كفل الحال موجلا تاخر عن الاصيل والمديون السفر قبل حلول الدين وليس للدائن منعه ولكن يسافر معه فاذا حل منعه ليوفيه

قلت

واستحسن ابو يوسف اخذ كفيل شهر اذا المراة طلبت كفيلا بالنفقة لسفر الزوج وعليه الفتوى وقاس عليه في المحيط بقية الديون لكنه قياس مع الفارق كما في شرح الوهبانية للشرنبلالي لكن في الخلاصة عن المنتقى لو قال رب الدين للقاضي مديوني فلان يريد ان يغيب عني طالبه بالكفيل لو الدين موجلا واعتمده في المنظومة المحبية حيث قال

لو قال مديوني مراده السفر	واجل الدين عليه ما استقر
وطلب التكفيل قالوا يلزم	عليه اعطاء كفيل يعلم
ثم الكفيل ان يمت قبل الاجل	لا شك ان الدين في ذا الحال حل
عليه فالوارث ان اداه لم	يرجع بشيء قبلما التاجيل تم

كتاب الحوالة

اوردها بعد الكفالة لاختصاصها بالدين دون العين بخلاف الكفالة. وهي لغة. النقل وشرعا. نقل الدين. ولو حكما في ضمن عقد او لا لما سيجي فلم يخرج عنه حوالة الدراهم الوديعة وكذا الغصب

كالمن فافهم. من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وهل توجب البراءة من الدين المصحح
نعم كما في المحيط. وتصح في الدين لا في العين، لان الدين وصف شرعي قابل للنقل
الشرعي بخلاف الاعيان فانها محسوسة غير قابلة الا للنقل الحسي برضى المحتال،
وهو الداين سواء كان عليه دين او لا وقيل لا يشترط رضاه كما في القهستاني عن الزاهدي
والمحتال عليه، وهو من يقبلها فالفرق بالصلة. وقيل لا بد من رضا المحيل ايضا،
وهو المديون والمختار عدم اشتراطه كما في الشرنبلالية عن البرهان وكذا رجحه
صاحب الهداية حيث لم يتم الدليل الا عليه وعليه جرى المصنف فتنبه
وتمامه في شرحنا على التنوير. واذا تمت برئ المحيل بالقبول من الدين والمطالبة
جميعا على الصحيح وقيل لا يبرأ الا من المطالبة فقط وقال زفر لا يبرأ من المطالبة
ايضا وحينئذ. فلا ياخذ المحتال من تركته، اي تركة المحيل. لكن ياخذ
كفيلا من الورثة او الغرماء مخافة التوى بالقصر بمد هلاك المال. ولا يرجع عليه
المحتال الا اذا توى حقه، خلافا للشافعي ولنا ان براءته مقيدة بسلامة
حقه له وقيده في البحر بان لا يكون المحيل هو المحتال عليه ثانيا. وهو اي
التوى عند ابي حنيفة باحد امرين. بموت المحتال عليه مفلسا، بغير عين ولا دين
ولا كفيل وهذا اذا ثبت موته مفلسا بتصادقهما فان اختلفا فيه فالقول للمحتال
مع يمينه على العلم كما في التنوير تبعا للمبسوط وغيره وقيل القول للمحيل بيمينه
ذكره في الفتح. او انكاره الحوالة وحلفه ولا بينة عليها للمحتال ولا للمحيل. وعندهما
بهما وبتفليس القاضي اياه ايضا، ثم ذكر الحوالة بالعين فقال. وتصح بالدراهم
المودعة اي بالامانة كدراهم الوديعة وغيرها. ويبرأ المحال عليه بهلاكها،
اي تلك الدراهم. وتصح ايضا بالدراهم المغصوبة، اي بما يكون مضمونا على المحتال
عليه. ولا يبرأ بهلاكها، لصحة الحوالة فيخلفها مثلها بخلاف الوديعة. واذا قيدت
الحوالة بالدين الخاص او العين مثل الوديعة او الغصب صحت، وحكمها ان
لا يطالب المحيل المحتال عليه وليس للمحتال عليه دفعها للمحيل فلو دفع الدين ضمن
مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته، لتعلقه بالحوالة المقيدة. واما انها تقيد
الحوالة بشيء، وابقاها مطلقة. فلذا اي للمحيل المطالبة للمحتال عليه بالدين

او العين لانه لم يتعلق بحق المحتال لعدم الاضافة اليه. ولا تبطل الحوالة باخذه
ما على المحال عليه، من الدين. او باخذه ما عنده، من الوديعة والغصب فلو مات
المحيل فدينه ووديعته بين غرمائه دون المحتال لان المحتال بالحوالة صار غريم
المحتال عليه ولم يبق غريم المحيل. واذا طالب المحال عليه المحيل بمثل ما احال به
مدعيا قضاء دينه بامره. فقال انما احلت بدين ثابت لي عليك لا يقبل قوله بلا حجة،
بل يضمن مثل الدين لانكاره وقبول الحوالة ليس اقرارا بالدين لصحتها بدونه. ولو طالب
المحيل المحتال بما احال، قائلا انما احلتك على فلان عني وكلتك لتقبضه
لي. فقال المحتال بل احلتني بدين لي عليك لا يقبل قوله، بلا حجة، بل القول
للمحيل لانه منكر ولفظ الحوالة يستعمل في الوكالة **فروع** لا يصح تاجيل
عقد الحوالة ولو توكل المحيل عن المحتال بقبض دين الحوالة لم يصح ولو شرط
للمحتال الضمان على المحيل صح ويجبر المحتال على القبول من المحيل ولو احال
على ان يعطي من ثمن دار المحيل بطل لكن لو اجاز جاز كما لو قبلها المحتال عليه بشرط
الاعطاء من ثمن داره ولكن لا يجبر على البيع ولو باع يجبر على الاداء ولو باع على ان يحيل
على المشتري بالثمن غريما له بطل ولو باع بشرط ان يحتال بالثمن صح لانه شرط
ملائم ولو ادعى المال في الحوالة الفاسدة خير في الرجوع على المحتال او المحيل
ولو احال الاب او الوصي بمال اليتيم صح ان على املى والا لا ولو مساويا على الاوجه
وتمامه فيما علقته على التنوير. وتكره السفتجة بضم السين وتفتح وفتح التاء تعريب
سفته بمعنى المحكم. وهي الاقراض لسقوط خطر الطريق، وقد نهى صلى الله عليه وسلم
عن قرض جر نفعا وذكرها هنا لانها احالة الخطر المتوقع على المستقرض فيكره وان لم يذكر
هذه المنفعة وان شرطها في القرض حرم وفسد كما في الصغرى وقيل ان لم تذكر
فلا بأس **فرع** نقل في البحر عن البزازية ان المستقرض لو وهب منه الزائد
لم يجز لانه مشاع يحتمل القسمة انتهى فليحفظ

كتاب القضاء

لما كان اكثر المنازعات تقع في الديون والبياعات اعقبها بما يقطعها وهو لغة
الحكم وشرعا قطع الخصومة وهو فرض كفاية بالاجماع فان لم يصلح له الا واحد
تعين ولو غيره اصلح او خاف الحيف او العجز كره ولو تعين اهل او علم عجزه حرم قطعا

قلت ففيه الاحكام الخمسة واركانه تسعة على ما نظمه ابن الغرس بقوله

احكام كل قضية حكمية • ست يلوح بعدها التحقيق
حكم ومحكوم به وله ومحكوم عليه وحاكم وطريق

القضاء بالحق من اقوى الفرائض وافضل العبادات وبه امر كل نبي ذكره الزيلعي وغيره وقال صلى الله عليه وسلم عدل ساعة خير من عبادة ستين سنة وهو خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي اطلاق اسم خليفة الله خلاف كما في التاتارخانية والتقلد رخصة والترك عزيمة عند الجمهور كما في البزازية وغيرها فالاولى عدمه وفي الحديث من ابتلي بالقضاء فكانما ذبح بغير سكين ووجه التشبيه ان السكين تؤثر في الظاهر والباطن جميعا والذبح بغير سكين هو الخنق يؤثر في الباطن دون الظاهر فكذا القضاء لا يؤثر في الظاهر لانه جاه وفي باطنه هلاك وتباه وقيل معناه ان يميت جميع دواعيه الخبيثة وشهواته الردية وقال ابو حيان المتصف عنه المتصف وفي الحديث القضاة يحشرون مع السلاطين والعلماء يحشرون مع الانبياء والمرسلين فلذا لم يتقلد ابو حنيفة القضاء واهله من هو اهل للشهادة اي لادائها على المسلمين كما في الحواشي السعدية

قلت ويرد عليه ان الكافر يجوز تقليده القضاء ليحكم بين اهل الذمة ذكره الزيلعي في التحكيم وشرط اهليته شرط اهليتها وكذا شروط التحمل والقبول وغيرها ولذا قيل حكم القضاء يستقى من الشهادة تنبيه هل المصر شرط لنفاذ القضاء ظاهر الرواية نعم وفي رواية النوادر لا وبه يفتى كما في التنوير وفي العمادية اذا قلد قضاء بلدة كذا لا تدخل القرى الا ان يذكرها انتهى واقره الشرنبلالي فليحفظ والفاسق اهل له لانه اهل لها ويجب ان لا يقلد ويأثم مقلده كما يصح قبول شهادته ويأثم قابلها به يفتي وقيده في القاعدية بما اذا غلب على ظنه صدقه ويجب ان لا يقبل وفي معروضات المفتي ابو السعود لما وقع التساوي في قضاة زماننا في وجود العدالة ظاهرا ورد الامر الشريف بتقديم الافضل في العلم والديانة والعدالة ولو فسق العدل يستحق العزل ولا ينعزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وهو الصحيح وعليه الفتوى كما في القهستاني عن الواقعات قال وفيه اشعار بان حكمه نافذ بعد الفسق وذكر الخصاف انه باطل فيما ارتشى لا في غيره وبه اخذ الحلواني والسرخسي ذكره العمادي انتهى

ويصح تقليده م

لكن

لكن في الخانية اجمعوا على انه اذا ارتشى لا ينفذ وقال بعض مشايخنا قضاياه باطلة فيما ارتشى وفيما لم يرتش وذكر الكرماني وابن الملك وابن الكمال وغيرهم ان المتولي ان ينعزل بالفسق وارتشاؤه وارتشاء ابنه كارتشائه ان علم والا فلا فليحفظ ولو اخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا هو الصحيح والفاسق يصلح مفتيا لانه يجتهد حذار نسبة الخطأ وقيل لا يقبل فتوى الفاسق لانه من الديانات واختاره كثير من المتأخرين كصاحب الاختيار وتنوير الابصار قلت وبه جزم صاحب المجمع في متنه ولده في شرحه عبارات بليغة وهو قول الائمة الثلاثة ثانيها واقره القهستاني قال وفيه اشارة الى ان القاضي والمفتي آثمان بالرواية المرجوحة وذكر في ادب المفتين ان اقل درجات العالم ان يكون عدلا لتقبل روايته وفتواه ولا لم يجز الثقة بقوله ولم يسقط التكليف عن الناس باستفتائه ولم يجز الاعتماد على فتواه ذكره الغزالي وغيره وان المفتي يطلق بطريق الاشتراك على ثلاثة معان الاول متبين الحكم والحادثة الثاني المتبين له الشارب من الافتاء الثالث متعلم غير مشتق وانا الافتاء اما باجتهاد او بتقليد والمقلد لا يحل له ان يفتي الا حكاية ونقل كما يأتي ولا ينبغي ان يكون القاضي فظا غليظا جبارا عنيدا وينبغي ان يكون موثوقا به في دينه وعفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه وكذا الحكم في المفتي وهو عند الاصوليين المجتهد اما من يحفظ اقوال المجتهد فليس بمفت وفتواه ليس بفتوى بل نقل كلام فيحكيها يحفظ فقط كما بسطه ابن الهمام والاجتهاد شرط الاولوية وعن الائمة الثلاثة شرط الجواز ومن شرطه ان يكون عالما بجميع ما في الكتاب والسنة وهذا عزيمة والرخصة ان يمكنه طلب الحادثة من النصوص ولا يشترط معرفة الفروع التي استخرجها المجتهدون بارائهم وذلك بان يكون عالما بمقدار خمسمائة آية وثلاثة آلاف حديث واراده في الاحكام وعالما بمعانيها المؤثرة في الاحكام وباقسامها من خاص ومشترك ومجمل وغيرها وباقسام سند الحديث وبحال الرواة لكنه كالمتعذر الان لكثرة الوسائط فالاولى الاكتفاء بتعديل الائمة الثقات كالطحاوي وغيره وبوجوه القياس بشرائطها واحكامها واقسامها وبالاجماع موافقه ومخالفه وهذا المجتهد في جميع الاحكام

واما اذا اجتهد في حكم دون حكم وهو جائز عند العامة فشرطه العلم بوجوه القياس
وما يتعلق بذلك وان حصل به منصب الاجتهاد وفي زماننا بمجرد ممارسته كما في
الكشف وغيره ولذا قال الامام السرخسي لو اجتمع حفظ المبسوط مع العلم بمذهب
المتقدمين في احد لكان لهذا المنصب كما في شرح ادب القاضي وقيل المجتهد من يقدر
على اتيان حجة قوية كتابية او خبرية او قياسية لصحة قوله كما في النظم واقره في
القهستاني فليحفظ وقيل لا بد ان يكون ذا قريحة يعرف بها عادات الناس لان كثيرا
من الاحكام يبتني عليها وقد لخصت في ذلك رسالة حافلة فعليك بها والله الهادي
وعليه اعتمادي. فيصح تقليد الجاهل القضاء خلافا للشافعي. ويختار الاقدر والاولى
لما صح عنه عليه السلام انه قال من استعمل رجلا على عصابة وفي تلك العصابة من هو ارضى
لله منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين. وكره التقلد لمن خاف الحيف
والعجز عن القيام به ولا بأس به لمن يثق من نفسه باداء فرضه ومن تعين له فرض عليه
كامر ولا يطلب القضاء بقلبه ولا يطلبه ولا يسأله بلسانه اذ طالب الولاية لا يولى الا
لتعين وشرط او ادعاء العزل بلا جنحة قلت واستحب بعضهم طلب
القضاء الخامل الذكر لنشر العلم كما في النهر. ويجوز تقلده من السلطان الجائر لتقلد
السلف من الحجاج. وكذا من اهل البغي، ويصح عزلهم ايضا. الا اذا كان لا يمكنه من القضاء
بالحق فيحرم حينئذ عليه. واذا تقلد يسأل ديوان قاض قبله، والديوان. هو الخرائط
التي فيها السجلات والمحاضر وغيرهما، واول من وضعه عمر رضي الله عنه. وقال ابن الاثير
انه فارسي معرب. ويبعث امينين يقبضانها بحضرة المعزول او امينه ويسألانه
شيئا فشيئا، استكشافا للحال. ويجعلان كل نوع في خريطة على حدة، تيسيرا ويكفي الواحد
وافاد انه يجبر المعزول على دفع الديوان ولو ملكا او ملك الخصم وهو الصحيح وان للسلطان
عزله بلا ريبة عن ابي حنيفة انه لا يترك على القضاء اكثر من حول كيلا ينسى العلم قلت
وافاد انه لا يشتغل بغير القضاء ولو درسا ذكره القهستاني. وينظر الجديد في حال
المحبوسين، في سجن القاضي واما المحبوس في سجن الوالي فعلى الامام النظر في احوالهم
فمن لزمه ادب اذبه والا اطلقه ولا يبعث احدا في قيد الا رجلا مطلوبا بدم
ونفقته من ليس له مال في بيت المال كما في البحر. فمن اقر بحق او قامت عليه به بينة

الزمه الحبس ذكره الملا مسكين وقيل الحق. ولا يعمل بقول المعزول، ولو مع اخر لانه على
فعل نفسه كما في النهر وافاد القهستاني عن المبسوط قلت لكن افتى قارئ
الهداية وابن نجيم بقبولها فليحفظ وفي الخلاصة واجمعوا انه لا يعمل بما يوجد في ديوانه
ولو مختوما واما في ديوان نفسه فان ذاكرا عمل والا لا. ولا ينادي عليه، ايا ما يقدر
ما يرى فان حضر خصمه جمع بينهما والا يأخذ كفيلا بنفسه ان وجده فان ابى نادى عليه
شهرا. ثم يخلي سبيله بعدما استظهر في امره، بما ذكرنا. فاذا لم يظهر خصم يأخذ
كفيلا بنفسه. ثم يطلقه. ويعمل في الودائع وغلات الوقف، التي وضعها المعزول
في ايدي الامناء. بالبينة او باقرار ذي اليد. فانه الحجة. لا بقول المعزول، الا مع اخر
قلت وظاهر الدرر ولو مع اخر وقد مر. الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم
منه، فيقبل قوله فيهما الا اذا بدأ ذو اليد بالاقرار للغير ثم اقر بتسليم القاضي اليه
فاقر القاضي بانها لاخر فيسلم للمقر له الاول ويضمن المقر قيمته او مثله للقاضي باقراره
الثاني يسلمه لمن اقر له القاضي. ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا في المسجد والجامع اولى،
لو في وسط البلد والا فمسجد في وسطها تيسيرا للناس ويستدبر القبلة
كخطيب ومدرس كما في الخانية. ولو جلس في داره واذن في الدخول عموما فلا بأس به،
وكذا السلطان والمفتي والفقيه. ولا يقبل هدية. التنكير للتقليل ذكره ابن الكمال
وهي ما يعطى بلا شرط اعانة بخلاف الرشوة ذكره ابن الملك. الا اذا تأذى المهدي بالرد
فيعطيه مثل قيمتها كما في الخلاصة ولو تعذر الرد لعدم معرفته او بعد مكانه وضعها في بيت
المال ومن خصوصياته عليه السلام ان هداياه له كما في التاترخانية قلت
ومفاده انه ليس للامام قبول الهدية بنفسه والا لم تكن خصوصية وانما يجوز للامام
والواعظ والمفتي ومن قريبه المحرم او السلطان او الباشا كما في الاشباه. او من جرت
عادته بمهاداته، فهذه خمس صور وهذا بشرطين. انه لم يكن لها، اي للقريب والمهدي.
خصومة والثاني انه لم يزد في الهدية على العادة، والا كان اكلا بقضائه ويرد الزيادة.
ولو له خصومة رد الكل كما في البرهان. ويحضر الدعوة العامة لا الخاصة وهي
ما لا يتخذ ان لم يحضر، ولو من محرم او معتاد وقيل هي كالهدية ويشهد الجنازة ويعود
المريض، واعلم ان هذا كله اذا لم يكن لهم ولا عليهم دعوى كما في المواهب

والبرهان واقره الشرنبلالي فليحفظ ويتخذ مترجما وكاتبا عدلا ويسوي بين الخصمين جلوسا
واقبالا ونظرا واشارة ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يضيفه دون الآخر ولا يضحك اليه
وكذا القيام لهما بلا فرق ولو فعله معهما جاز ولا يمزح معه ولا مع غيره في مجلس الحكم مطلقا
كما في التنوير والثاني ولا يلقنه حجته ويكره تلقينه الشاهد بقوله اتشهد بكذا واستحسنه اي
تلقين الشهادة لا الحجة ابو يوسف في غير موضع التهمة والفتوى على قوله فيما يتعلق بالقضاء
لزيادة تجربته وتمامه فيما حررته على التنوير ولا يبيع ولا يشتري في مجلسه اي مجلس القضاء
لا في غيره على الصحيح كما في المواهب والبرهان ولكن لا يمازح فيه احدا مطلقا لذهاب
مهابته فان عرض له هم او نعاس او غضب او جوع او عطش او حاجة كف عن القضاء لانعدام
اعتدال الحال واذا تقدم اليه الخصمان فان شاء قال ما لكما وان شاء سكت واذا تكلم
احدهما اسكت الآخر فصل واذا ثبت الحق للمدعي وطلب حبس خصمه
فان ثبت بالاقرار لا يحبسه الا اذا امره بالاداء فابى وهو المعتمد خلافا للدرر والكنز
وغيرهما وان ثبت بالبينة حبسه اي بطلب المدعي قبل الامر بالدفع وقيل لا والاول
اصح لظهور المطل بانكاره فان ادعى الفقر حبسه في كل ما لزمه بدل مال حصل له
كالثمن ولو لمنفعة كالاجرة والقرض ولو لذمي او بالتزامه بعقد كالمهر المعجل لان التزامه
باختياره دليل يساره واما المؤجل ولو بعد الدخول فالقول له في عسرته الا اذا برهنا
على قدرته كما في البرهان وغيره ودين الكفالة ولو بالدرك وكفيل الكفيل
وان كثروا كما في البزازية قلت وهذا هو المعتمد خلافا لفتوى قاضي خان
لتقدم المتون والشروح على الفتاوى كما في البحر فليحفظ نعم عده في الاختيار لبدل
الخلع هنا خطأ وان تبعه بعض شراح هذا الكتاب فتنبه وزاد القلانسي انه يحبس
ايضا في كل عين يقدر على تسليمها كالعين المغصوبة ولا يحبس فيما عدا ذلك ان
ادعى الفقر قلت وهو سبع صور منها النفقة وبدل الخلع والمهر المؤجل
ولو بعد الطلاق وتمامه فيما علقته على التنوير وسنذكر ما لو اختلفا هل هو بدل مال
ام لا فالقول للمديون والبينة للدائن كما بحثه الطرسوسي واقره في النهر فليحفظ الا اذا
برهن خصمه ان له مالا غنى كما في البرهان ولو بافتراض او تقاضي غريمه فيحبسه ويحبسه
مدة يغلب على ظنه انه لو كان له مال لاظهره بلا تقدير هو الصحيح وقيل يحبسه شهرين

او ثلاثة

او ثلاثة فان لم يظهر له مال خلى سبيله بلا كفيل الا في ثلاث مال يتيم ووقف ودائن
غائب ثم لا يحبسه ثانيا للاول ولا لغيره الا ان برهن خصمه على يساره بعد ذلك فيؤبد
حبسه ولا يجوز اطلاقه الا في ثلاث برضا خصمه او باثبات اعساره او باحضار الدين للقاضي
في غيبة خصمه كما بسط في الاشباه ولا تسمع له بينة على اعساره وافلاسه قبل حبسه على عامة
المشايخ لقيامها على النفي وقيل الاصح قبولها ولكن المعول عليه رأيه فان علم اعساره او كان
فقره ظاهرا سال عنه عاجلا وقبل بينته وخلى سبيله والا لا كما في النهر ونحوه في البرهان
فليحفظ وفي البزازية والبرهان والمنح وغيرها قال المديون حلفه انه ما يعلم
اني معسر اجابه القاضي فان حلف حبسه بطلبه وان نكل خلاه ولو برهنا فبينة يساره
احق الا اذا بين سبب اعساره وشهد وابه فتقدم لاثباتها امرا عارضا كما في الفتح
والنهر ويحبس الرجل في نفقة زوجته المقدرة وان قلت يعني اذا ابى ان ينفق
عليها لا انه يحبس للنفقة الماضية وان قضى بها لانها ليست بدل مال ولا لزمته
بعقد على ما مر الا اذا برهنت على يساره وكالزوجة اصوله وفروعه قلت
فليحفظ هذا فقد غلط فيه بعضهم ولم ار حكم محرمه وظاهر التقييد يفيد
النفي لكن يأتي عن البرهان ما يفيد التسوية فتدبر لا يحبس والد اي اصله
وان علا كما في البرهان في دين ولده وان نزل بل يقضي القاضي دينه من عين ماله
او قيمته والصحيح عندهما بيع عقاره كمنقوله كما في البحر فليحفظ الا اذا ابى من الانفاق
عليه طفلا قلت وكذا كل من وجبت عليه نفقته لسقوطها بمضي الوقت
فلو لم يحبس عليها تفوت بخلاف سائر الديون كذا في البرهان وذكروا في باب
النفقة انه يجبر وفي الاشباه لا يضرب المحبوس الا في ثلاث منها الا انفاق على قريبه
انتهى فافاد انه يحبس ويضرب ايضا فتأمل ولو مرض في الحبس لا يخرج ان كان له
من يخدمه فيه والا اخرج بكفيل في مرض مضني والا لا بغي نعم لو له ديون اخرج
ليخاصم ثم يحبس ولا يمكن المحترف من اشتغاله فيه هو الصحيح كما لا يمكن احد ان يدخل
عليه للاستئناس الا اقاربه وجيرانه ولا يمكثون ولا يخرج لجمعة ولا جماعة ولا حج
فرض ولا لحضور جنازة ولو بكفيل كما في التنوير قيل الا اصوله وفروعه وعليه الفتوى
كما في الخلاصة ويمكن من وطء جاريته ان كان فيه خلوة ومفاده ان زوجته لا تحبس معه

لو هي الحابسة له وهو الظاهر. وإذا مضت المدة ولم يظهر له مال خلي سبيله ولا يحول بينه
وبين غرمائه بل يلازمونه نهارا لا ليلا إلا أن يكتسب فيه ولا يمنعونه من التصرف والسفر
ويأخذون فضل كسبه يقسم بينهم بالحصص والملازمة هي أن يدوروا معه حيث دار فإن
دخل داره جلسوا على الباب ولو كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها بل يبعث امرأة تلازمها
ولو بأجرة. وقالا إذا فلسه الحاكم بأن حكم بإفلاسه يحول بينه وبين غرمائه إلى أن يبرهنوا
أن له مالا فلا يلازمونه قبله ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة خير الطالب
إلا لضرر كما في بحر الهداية وكلفوا في البزازية الكفيل بالنفس وللطالب ملازمته
بلا أمر قاض لو مقرا بحقه **فصل** إذا شهدوا عند القاضي على خصم
حاضر خرج الغائب وغير الخصم حكم بها وكتب بالحكم وهو السجل فالسجل اسم لكتاب
حكم القاضي المسمى الآن بالحجة. وإذا شهدوا على خصم غائب أوله لا يحكم إلا بحضور
نائبه حقيقة كوكيله ووصيه ومتولي الوقف ونائبه شرعا كوصي نصبه القاضي وحكما كما
إذا برهن على ذي يد أنه شرى دار المثلا من فلان الغائب فحكم على ذي اليد الحاضر كان حكما
على الغائب كما يأتي بل يكتب بها أي بتلك الشهادة إلى من يكون الخصم في ولايته ليحكم
المكتوب إليه وهو أي هذا المكتوب له أسماء. كتاب القاضي إلى القاضي وأيضا
الكتاب الحكمي سمي به لأن المقصود به حكم المكتوب إليه. وهو أيضا كتاب نقل الشهادة في
الحقيقة إذ مضمونه ذلك. وهذا يقبل في كل ما لا يسقط بالشبهة فخرج الحد والقود
فلا للشبهة كالدين والعقار والنكاح والنسب والغصب والأمانة والمضاربة المجحودتين
إذ غير المجحودتين لا يحتاجان لكتاب القاضي. وعن محمد قبوله في كل ما ينقل وعليه المتأخرون
وعمل الفقهاء اليوم على التجويز في الكل سوى حد وقود. وينبغي استحسانا. ولا بد لهذا
الكتاب من شروط أن يكون من قاض معلوم إلى معلوم بأن يقول من فلان إلى فلان ولا بد
أن يذكر نسبهما. فإن شاء عمم بأن قال بعده وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين
ولا بد أن تقرأ على من يشهدهم عليه وإن لم يقرأه يعلمهم بما فيه إذ لا شهادة بلا علم
وتكون أسمائهم وشهرتهم جميعا وعنوانه وداخله فلو عنوانه على ظاهره لم يقبل أي في
عرفهم. ويختم بحضرتهم الكتاب بعد طيه ولا اعتبار للختم في أسفله كما في القهستاني
عن الذخيرة وفي الدرر لا يثبت كونه كتاب القاضي بمجرد شهادتهم بدون الكتابة

ويحفظوا ما فيه كسائر الشهادات عند الإمام ويسلمه إليهم أي إلى شهود الطريق في مجلس حكمه
وينبغي أن يكتب آخر مثله بعينه ويسلمه إلى المدعي كما في النهاية. وأبو يوسف لم يشترط شيئا من ذلك
المذكور سوى إشهادهم أنه كتابه لما ابتلي بالقضاء واختاره شمس الأئمة السرخسي قوله تسهيلا ولكن الخبر
كالعيان إذ ابتلاؤه بديعان وعليه الفتوى كما في العزمية عن الكفاية. وإذا وصل المكتوب إليه نظر إلى
ختمه أولا ولا يقبله أي لا يقرأه إلا بحضرة الخصم وشهوده بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين
ولا بد من إسلام شهوده ولو كان لذمي على ذمي لشهادتهم على فعل المسلم إلا إذا أقر الخصم فلا حاجة إليهم
ولا أقل أنه لا بد أن يشهدوا. أنه كتاب فلان القاضي قرأه علينا وختمه وسلمه إلينا في مجلس حكمه فحينئذ
يفتحه. وعند أبي يوسف يكفي أنه كتاب فلان وختمه وعنه أن الختم ليس بشرط وجعله في
النقاية رواية أبي يوسف فإذا شهدوا أي شهود الطريق فتحه وقرأه على الخصم وألزمه ما فيه إن بقي
كاتبه قاضيا. ويبطل الكتاب الحكمي بموت القاضي الكاتب وعزله وجنونه وردته وإغمائه وحده
لقذف وفسقه بعد عدالته قبل وصول الكتاب إلى الثاني أو بعد وصوله قبل القراءة وأجازه
أبو يوسف وأما بعدها فلا ويموت المكتوب إليه وخروجه عن الأهلية إلا أن عمم بعد تخصيص
بأن كتب بعد اسمه وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين بخلاف ما لو عمم ابتداء وجوزه الثاني وعليه
العمل كما في الخلاصة. لا يبطل بموت الخصم أيا كان لقيام وارثه ووصيه مقامه كما قال بل ينفذ
على وارثه مثلا. وإذا علم القاضي بشيء من حقوق العباد في زمن ولايته ومحلها جاز له أن يقضي به
كما في حقوق الله تعالى والكتابة بعلمه لا تقضى بعلمه **قلت** والمعتمد عدم حكمه بعلمه في زماننا
كما في الأشباه وأقره الشرنبلالي وفيها أيضا الإمام يقضي بعلمه في حد وقود وتعزير فعل الإمام
قيد كما قدمناه في الحدود **فصل** يحتاج لتحرير ويجوز قضاء المرأة في غير حد
وقود اعتبارا بالشهادة وأثم موليها لخبر البخاري لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة وتصلح ناظرة
ووصية وشاهدة فتستحق وظيفة الشهادة وجاز كونها بينة لا رسولة لبناء حالهن على الستر
ولا يستخلف قاض ولو مريضا نائبا إلا أن يفوض السلطان إليه ذلك صريحا كول من شئت أو دلالة
كجعلتك قاضي القضاة والدلالة هنا أقوى لعموم تصرفه تقليدا وعزلا بخلاف الصريح حيث
لا يملك العزل. بخلاف المأمور بالجمعة وهو الخطيب فإنه يستخلف بلا تفويض للإذن دلالة
ذكره ابن الملك وغيره **قلت** فما ذكره منلا خسرو وغيره قال في البحر لا أصل له
وإنما هو فهم فهمه من بعض العبارات وقد مر في الجمعة. وإذا استخلف المفوض نائبه لا ينعزل بعزله

ولا بموته بل هو نائب السلطان والاصل الا اذا فوض العزل اليه ايضا. وقيل ينعزل في زماننا بعزله وموته
لانه نائب من كل وجه ذكره ابن الغرس الحنفي واقره في الشرنبلالية **قلت** لكن في فتاوى
صاحب التنوير اعتمد الاول دون ما ذكره ابن الغرس لمخالفته للمذهب انتهى بلفظه فليحفظ. وغير
المفوض اليه ان قضى نائبه او فضولي بحضرته او بغيبته فاجازه القاضي جاز لو اهلا كما في الوكالة
لان المقصود حصول رأيه وبه علم دخول الفضولي في القضاء كما في البحر ولو فوض لعبد
صح ولو حكم بنفسه لم يصح ولو عتق فقضى صح بخلاف صبي بلغ كما في الاشباه. واذا رفع الى القاضي
حكم قاض اخر في امر اختلف فيه الصدر الاول اي الصحابة امضاه لتأيد الاول بالقضاء الا ان يخالف
مدلول الكتاب ولم يثبت نسخه ولا تأويله بدليل مجمع عليه كمتروك التسمية او السنة المشهورة
كتحليل بلا وطء او الاجماع كحل المتعة. والاصل انما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر فيه خلاف البعض
وامثلته كثيرة واكثرها في التنوير. والقضاء بحل او حرمة ينفذ ظاهرا وباطنا حيث كان المحل
قابلا والقاضي غير عالم بتزويرهم. ولو بشهادة زور اذا ادعى بسبب معين كبيع واجارة
ونكاح واقالة وفرقة لا لو بسبب مطلق كدعواه بجاريته ملكا مطلقا وبرهن زورا لم تحل له
اجماعا كسبب لا يمكن انشاؤه كارث او محل غير قابل كمعتدة او علم القاضي بكذبهم لم ينفذ اصلا
كالقضاء باليمين الكاذبة ذكره الزيلعي وغيره. وعندهما لا ينفذ باطنا بشهادة الزور وبه قال زفر
والثلاثة وعليه الفتوى لظهور ادلتهما بالنسبة لدليله وان بالغ صاحب المبسوط وغيره في
توجيهه كما في البرهان واقره الشرنبلالي فلو اقامت بينة زور انه تزوجها وحكم به حل لها
تمكينه عنده خلافا لهما. فالمراد بالنفاذ ظاهرا تسليمها له وبالنفاذ باطنا حل الجماع. وفي الاملاء
المرسلة اي المطلقة عن ذكر سبب الملك كما قدمنا لا ينفذ باطنا اتفاقا لتزاحم الاسباب
والقضاء في مجتهد فيه على قول اي عالم كان بخلاف رأيه اي مذهبه كما في البرهان وغيره
كحنفي حكم على مذهب الشافعي ونحوه او بالعكس ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى
كما في عامة المتون. وعند الامام ينفذ لو ناسيا وفي العمد روايتان وهل يشترط كون القاضي
مجتهدا او عالما بانه مجتهد فيه فيه كلام مذكور في القهستاني وغيره **قلت**
وهذا كله في زمانهم واما في زماننا فقد قيده السلطان نصره الله تعالى بصحيح مذهبه
فيتقيد بلا خلاف كما افاده الكمال وغيره وهو صريح الحق الذي يعض عليه بالنواجذ فليحفظ
ولينتبه عليه وقد غيرت بيت الوهبانية فقلت

ولو حكم القاضي بحكم مخالف ٭ لمعتمد ما صح اصلا يحرر

قلت واما امر الامير ففي شرح السير الكبير والتاتارخانية وغيرهما انه متى
صادف فصلا مجتهدا فيه نفذ امره فليحفظ والله الموفق. واعلم انه لا يقضي على غائب الا بحضور
نائبه حقيقة كوكيله وشرعا كوصي نصبه القاضي او حكما بان كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى
على الحاضر، وقد قدمناه. فان كان ما يدعي على الغائب شرطا لما يدعيه على الحاضر كان ادعى
عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد زوجته وبرهن على التطليق بغيبة زيد لا يصح في
الاصح لو فيه ضرر بالغائب فلو لم يكن كان علق بدخول زيد الدار صح لعدم ضرره **قلت**
وثمة حيل ذكرتها في شرح التنوير. وان في نفاذ القضاء بلا نائب روايتان او ثلاث ارجحها
عدم النفاذ او توقفه على امضاء قاض اخر. ويقرض القاضي مال اليتيم والوقف والغائب
واللقطة من ملي مؤتمن حيث لا وصي ولا من يقبله مضاربة ولا مستغلا يشتريه وله اخذ
المال المرابح متى ووضعه عند عدل كما في الفتح ويكتب ذكر الحق اي يكتب الصك لذكر
الحق استحبابا. ولا يجوز ذلك الاقراض للوصي والملتقط والاب الا لضرورة كحرق ونهب
في الاصح، ولو قاضيا لانه لا يقضي لولده فان اقرضوا ضمنوا لعجزهم عن التحصيل بخلاف القاضي

فروع ولاية بيع التركة المستغرقة بالدين للقاضي لا الورثة لو قضى بالجور متعمدا
واقر به ضمن وقال محمد لو قال تعمدت الجور انعزل عن القضاء ومن اعتمد على امر القاضي الذي
ليس بشرعي لم يخرج عن العهدة وتمامه فيما علقته على التنوير

فصل

ولو حكم الخصمان من يصلح قاضيا ليحكم بينهما صح ونفذ حكمه عليهما، سواء حكم ببينة او اقرار
او نكول لو رضيا به. ونفذ اخباره باقرار احد الخصمين، ونفذ ايضا اخباره بعدالة الشاهد
حال ولايته اي بقاء تحكيمهما. ولكل منهما ان يرجع بعد وقوعه قبل حكمه لا بعده، بل يلزمهما
ولا يبطل بعزلهما ولكن لا يتعداهما الا في مسألة ما لو حكم احد الشريكين وغريم له رجلا
فحكم بينهما والزم الشريك تعدى للشريك الغائب لان حكمه كالصلح. واذا رفع حكمه الى قاض
امضاه ان وافق مذهبه والا نقضه لان حكمه لا يرفع خلافا. ولا يصح التحكيم في حد
وقود ودية على عاقلة. وحينئذ يصح في سائر المجتهدات كحكمه بكون الكنايات رواجع
ويفسخ اليمين المضافة للملك وغير ذلك ولكن قالوا يعلم ويكتم ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام
فلا ينبغي لحاكم الشرع رونق وظاهر الهداية انه يجيب بلا اجل فتأمل. ولو حكمه في دم

خطأ فحكم بالدية على العاقلة او القاتل لا ينفذ حكمه الا اذا ثبت القتل باقراره
. واعلم انه لا يصح حكم المحكم ولا المولى لابويه وولده وزوجته ويصح قضاؤهما عليهم
لعدم التهمة كالشهادة الا اذا ورد عليه كتاب قاض لمن لا تقبل شهادته له فيجوز قضاؤه
به كما في الاشباه والانفع الوصية وفيما هو تحت نظره من الاوقاف كما يقضي لام امرأته
ولامرأة ابيه ولو في حياة امرأته وابيه كما حررته في شرح التنوير. ويصح قضاء القاضي
لمن ولاه وعليه، ولو المقلد السلطان **قلت** والحاصل انه كالقاضي الا في سبع مسائل
عدها في البحر سبعة عشر. **مسائل** شتى اي متفرقة وجاؤا شتى اي
متفرقين. ليس لذي سفل عليه علو اي طبقة لغيره ان يتد اي يدق الوتد في سفله
او ينقب كوة فيه. بلا رضى ذي العلو ولو غير مضر عند ابي ح. ولا لذي العلو ان يبني
عليه شيئا او جذوعا او كنيفا بلا رضى الاخر عنده وهو القياس. وعندهما لكل منهما
فعل ما لا اضر فيه بالاخر وقيل قولهما تفسير لقوله. ولو انهدم السفل بلا صنع
ربه لم يجبر على البناء لعدم التعدي ولذي العلو ان يبني ثم يرجع بما انفق ان بنى باذنه
او اذن قاض والا فبقيمة البناء يوم بنى وتمامه في العيني وغيره. واعلم انه لا يمنع الشخص
من التصرف في ملكه مطلقا عند المتقدمين واستثنى المتأخرون ما اذا كان الضرر
بينا. **قلت** وهو الصحيح ما يفتى به فليحفظ. وليس لاهل زائغة اي سكة
مستطيلة يتشعب منها سكة مثلها مستطيلة لكن غير نافذة الى محل اخر. فتح باب
للمرور لا للاستضاءة والريح في المتشعبة الغير نافذة على الصحيح اذ لا حق لهم في المرور وفي
النافذة وزائغة مستديرة لزق اي اتصل طرفاها اي نهايتا سعة اعوجاجها
بالمستطيلة لهم ذلك لانها كساحة مشتركة في ذلك بخلاف ما لو كانت مربعة فانها
كسكتين في سكة ولذا يمكنهم نصب البوابة فالقسمة رباعية بهذه الصورة.

زائغة غير نافذة | زائغة نافذة | زائغة مستديرة | زائغة مربعة

ومن ادعى على اخر هبة مع قبض في وقت فسئل المدعي بينة فقال جحدني الهبة
فاشتريتها منه او لم يقل ذلك اي جحدنيها ومفاده الاكتفاء بامكان التوفيق **قلت**

وهو مختار شيخ الاسلام من اقوال اربعة. فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة يقبل
برهانه في الصورتين. ولو قبله لا يقبل لوضوح التوفيق في الوجه الاول وظهور
التناقض في الثاني. ومن ادعى ان زيدا اشترى جاريته فانكر زيد الشراء منه. وترك
هو اي المدعي خصومته حل له وطؤها. لدليل الرضا بالفسخ وجحود ما عدا النكاح
فسخ. ومن اقر بقبض عشرة دراهم وادعى انها زيوف او نبهرجة صدق بيمينه لانه اسم
الدراهم يعمها بخلاف الستوقة لغلبة غشها فلذا قال لا ان ادعى انها ستوقة
وهذا لو مفصولا فلو موصولا صدق كما في التنوير. ولا يصدق ايضا ان اقر بقبض
الجياد. ولو موصولا او بقبض حقه او الثمن او بالاستيفاء لو مفصولا. واعلم
ان الزيوف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار ايضا والستوقة ما غلب
غشه. ولو اقر بدين ثم ادعى ان بعضه قرض وبعضه ربا وبرهن قبل. ومن قال
لمن اقر له بالف ليس لي عليك شيء، اي رد اقراره ثم صدقه بان قال في مجلسه نعم لي
عليك الف لا يقبل منه تصديقه بعد رده. بلا حجة، او تصديق خصمه. بخلاف
ما لو كذبه من قال اشتريت مني هذا. فكذبه ثم صدقه يقبل تصديقه. ومن قال
لمن ادعى عليه مالا ما كان لك علي شيء قط فبرهن هو على القضاء او الابراء ولو بعد القضاء
بالمال. قبل برهانه لامكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفعا للخصومة
. وان زاد على انكاره ولا اعرفك ونحوه فلا يقبل، لتعذر التوفيق وقيل يقبل لان المحتجب
او المخدرة قد يتأذى بالشغب على بابه فيامر بالصلح. ولو ادعى على اخر بيع امته منه
واراد ردها بعيب فانكر فبرهن المدعي على البيع والمنكر على البراءة من كل عيب لا يسمع
برهان المنكر، للتناقض وقيل يقبل لامكان التوفيق بفعل وكيله. واعلم
ان ذكر ان شاء الله في اخر صك، اي مكتوب. يبطل كله عنده وعندهما اخره فقط
وهو اي قولهما استحسان، راجح على قوله كما في الفتح

فصل

مات نصراني فقالت زوجته اسلمت بعد موته وقال وارثه بل قبله فالقول له تحكيما
للحال كما في مسئلة الطاحونة. وكذا لو مات مسلم فقالت زوجته اسلمت
قبل موته وقال الوارث بل بعده فالقول له لان الحادث يضاف الى اقرب اوقاته
. وان قال المودع هذا ابن مودعي الميت لا وارث له غيره دفع الوديعة اليه وجوبا.

كقوله هذا ابن دائني. وان قال ثانيا لآخر هذا ابنه ايضا ولكن كذبه الابن الاول قضي للاول بكل الوديعة لانه اقرار على الغير وضمن للثاني بحظه ان دفع للاول بلا قضاء. ولو قسم الميراث بين الورثة والغرماء بشهادة لم يقولوا فيها اي في شهادتهم لا نعرف له اي للميت وارثا او غريما آخر لم يكفلوا اي لم يؤخذ منهم كفيل وهو اي اخذ الكفيل احتياط ظلم من بعض القضاة ولكن يتلوم القاضي مدة ثم يقضي وهذا عنده لان حقهما ثابت والمكفول له مجهول فلا تصح الكفالة **قلت** وفي البحر ما زال ابو حنيفة يخطئ ابن ابي ليلى وهو قاضي الكوفة حتى عزله الخليفة وعندهما يؤخذ كما لو قسم بالاقرار حيث يكفلوا اتفاقا ولو قال الشهود ذلك فلا اتفاقا. ومن ادعى عقارا ارثا له ولاخيه الغائب اي من ابيهما. وبرهن عليه دفع اليه نصفه مشاعا. وترك باقيه مع ذي اليد بلا اخذ كفيل منه ولو جاحدا لدعواه لان ذا اليد قد اختاره الميت فلا ننقض يده بلا مدع حاضر عنده. وقالا ان كان ذو اليد جاحدا دعواه. اخذ اي القاضي النصف الآخر منه ووضع عند امين لخيانة الجاحد. وفي دعوى المنقول يؤخذ النصف الآخر منه بالاتفاق لاحتياج المنقول للحفظ. وقيل المنقول كالعقار على الخلاف اي فيترك النصف في يد ذي اليد **قلت** وهذا هو الاصح كما في الدرر والتنوير وظاهر صنيع المصنف وصاحب البحر ترجيح انه ليس كالعقار وفي النهاية ان قولهما استحسان. واذا حضر هذا الغائب دفع اليه نصيبه بدون اعادة البينة. والقضا في الاصح لانتصاب احد الورثة خصما للميت حتى تقضى ديونه **قلت** وانما يكون خصما بشروط تسعة مبسوطة في البحر والحق الفرق بين الدين والعين وغيره سهو فتنبه. ومن اوصى بثلث ماله فهو يقع على كل المال لانها اخت الميراث. ولو قال ان فعلت كذا يكون مالي او ما املكه صدقة فهو يقع على جنس مال الزكاة استحسانا. ويدخل فيه ارض العشر عند ابي يوسف خلافا لمحمد فان لم يكن له مال غير ما اسك منه قوته فاذا اصاب مالا تصدق بمثل ما اسك لتقدم حاجته **قلت** وحيلته ان يبيع ملكه من رجل بثوب في منديل ويقبضه ولم يره ثم يفعل ذلك ثم يرده بخيار الرؤية فلا يلزمه شيء وقد حررته في شرح التنوير. ومن اوصى اليه ولم يعلم الوصي ايصاءه فهو وصي. فيصح تصرفه. بخلاف التوكيل. والفرق ان تصرف الوصي خلافة والتوكيل نيابة. وقبل في الاخبار بالتوكيل خبر فرد. وان وصلية. فاسقا لا يقبل في العزل منه

الا خبر عدل. وكذا فاسقان صدقه كما في العناية. او مستورين. وكذا فاسق في الاصح كما في التنوير وهذا عنده. وعندهما هو كالاول. فيكفي خبر الواحد. وكذا الخلاف في اخبار السيد بجناية عبده. فلو باعه كان مختارا للفداء. والشفيع بالبيع والبكر بالتزويج ومسلم لم يهاجر بالشرائع. وكذا الاخبار بعيب لمريد شراء وحجر مأذون وفسخ شركة وعزل قاض ومتولي وقف **قلت** فهذه عشر يشترط فيها احد شطري الشهادة لا لفظها كما حررته في شرح التنوير. ولو باع القاضي او امينه عبدا لاهل الدين للغرماء واخذ المال ثمن العبد فضاع. ثمنه عند القاضي او امينه وان لم يقل جعلتك امينا في بيعه على الصحيح كما في الولوالجية. واستحق العبد او ضاع قبل تسليمه لا يضمن لان القاضي كالامام وامينه كهو وكل منهم لا يضمن بل لا يحلف بخلاف نائب الناظر. ويرجع المشتري على الغرماء لتعذر الرجوع على العاقد. ولو باعه الوصي لاجلهم بامر القاضي او بلا امره. ثم استحق العبد او مات قبل قبضه وضاع المال في يد الوصي. رجع المشتري على الوصي لرجوع الحقوق اليه. وهو يرجع على الغرماء لانه عامل لهم ولو ظهر بعده للميت مال رجع الغريم فيه بدينه هو الاصح. ولو قال لك قاض عدل عالم قضيت على هذا الشخص بالرجم او القطع في سرقة او الضرب في حد فافعله وسعك فعله لوجوب طاعة ولي الامر ومنعه محمد حتى يعاين الحجة واستحسنوه في زماننا وفي العيون وبه يفتى الا في كتاب القاضي للضرورة وقيل يقبل لو عدلا عالما. وكذا في العدل غير العالم ان استفسر فاحسن تفسيره. فيصدق. والا فلا ولا يعمل بقول غير القاضي العدل مطلقا. ولو عالما احسن تفسيره للتهمة فالقضاة اربعة. ما لم يعاين الحجة اي سبب الحكم الشرعي لنفي التهمة. ولو قال قاض قد عزل لشخص اخذت منك الفا ودفعتها اي الالف الى فلان قضيت بها اي بالالف عليك لفلان. او قال قضيت بقطع يدك في حق فقال الشخص للقاضي بل اخذتها اي الالف او قطعت اليد ظلما ولكن اعترف هذا الشخص بكون ذلك اي الاخذ والقطع حال ولايته للقضاء. صدق القاضي ولا يمين عليه اذ لو لزمه اليمين صار خصما وقضاء الخصم لا يجوز. وكذا الحكم لو قال فعلته قبل ولايتك للقضاء او بعد عزلك. وادعى القاضي فعله ذلك في ولايته فالقول له اي للقاضي ايضا هو الصحيح لانه اسند فعله لحالة معهودة منافية للضمان فيصدق الا ان يبرهن الشخص على كونهما في غير قضائه فالقاضي يكون مبطلا ذكره صدر الشريعة. والقاطع

او الاخذ ان كانت دعواه لدعوى القاضي ضمن هنا التي لا اولى **فروع** ولو صب دهنا لانسان
عند الشهود وقال كانت نجسة وانكره المالك فالقول للصاب ولو قتل رجلا وقال قتلته
لردته او لقتله ابي لم يسمع قوله اذ امر الدم عظيم بخلاف المال كما يجب على القاضي والمفتي نية
لا يحل لهما اخذ الاجر كنكاح صغير وجواب بالقول واما بالكتابة فيجوز بقدرها ولو لنحو شيء وفي الوهبانية

وليس له اجر وان كان قاسما * وان لم يكن من بيت مال المقرر *
ورخص بعض لانعدام مقرر * وفي عصرنا فالقول الاول ينصر *
وجوز للمفتي على كتب خطه * على قدره اذ ليس في الكتب يحصر *

كتاب الشهادات اخرها عن القضاء لانها كالوسيلة وهو المقصود، هي لغة
اخبار قاطع وشرعا اخبار بحق للغير على الغير بعيني بلفظ الشهادة عند القاضي كذا فيه
في البرهان عن مشاهدة وعيان لا عن ظن وحسبان. فاطلاقها على الزور مجاز كاطلاقه
اليمين على الغموس والشهادة برؤية الهلال ليست بشهادة حقيقة ولذا لا يشترط لفظ الشهادة
على رأي والقول بانها شهادة بالعموم او لفظ للشارع على المكلف يكون اخبارا بحق له على نفسه
وشرائطها احد وعشرون ذكرناها في شرح التنوير. ومن تعين تحملها لا يسعه ان يمتنع منه، وان
لم يتعين فلا بأس بالتحرز عنه. ويفترض اداؤها بعد التحمل اذا طلبت منه ولو حكما لكن بشروط
سبعة منها عدالة قاض وقرب مكانه وعلمه بقبوله او بكونه اسرع قبولا وهما فرض كفاية حتى
لو لم يكن الا شاهدان لتحمل او اداء تعينا وكذا الكاتب اذا تعين لكن له اخذ الاجرة لا للشاهد
حتى لو اركبه بلا عذر لم تقبل وبه تقبل لحديث اكرموا الشهود وجوز ابو يوسف الاكل مطلقا وبه يفتي
كما في البحر والخانية وغيرها. الا ان يقوم الحق بغيره، اي فلا يفترض (موضوع) وهذا في حق العبد واما في حقوق
الله تعالى فيفترض بلا طلب. ولكن سترها في الحدود افضل لحديث من ستر ستر فالاولى
الكتم الا المتهتك كما حررناه في شرح التنوير وكتبنا فيه ايضا انه ليس لنا مدعي حسبة الا في
الوقف على القول المرجح وان الشاهد حسبة في ثمانية عشر مسئلة وانه متى اخر شهادة الحسبة
بلا عذر فسق فترد شهادته كما ترد لو اخرها بعد طلبها منه بلا عذر ظاهر للتهمة والفسق. ويقول
الشاهد في السرقة اخذ لا سرق، رعاية للستر واحياء للحق. وشرط للزنا اربعة رجال
للمبالغة للستر. وللقصاص وبقية الحدود رجلان. لا رجل وامرأتان لكن مر في القضاء نفاذه
بتلك الشهادة لاشتباه الدليل. وللولادة والبكارة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال امرأة

واحدة والاحوط امرأتان والاحب ثلاث والمخرج عن الخلاف اربع كما في الاختيار ثم ظاهره
رد الرجل ولكن الاصح قبوله ويحمل على ان نظره وقع بلا قصد او مع قصد الشهادة ولو قال
تعمدت النظر فقولان. وكذا الاستهلال المولود في حق الصلاة لا الارث، عنده. وعندهما في حق
الارث ايضا، وبه قال الشافعي واحمد وهو الارجح كما في الفتح. ولغير ذلك رجلان او رجل
وامرأتان. ولو خنثى وظاهره انه لا ترجيح بالزائد ولو اعدل كما في دعوى الاختيار **قلت**
واستثنى منه حوادث الصبيان في المكتب فانه تقبل فيها شهادة المعلم منفردا كما في البرجندي
عن الملتقط والقهستاني عن التجنيس بخلاف جراحات النساء في الحمام حيث لا تكفي فيه شهادتهن
لانه مما يطلع عليه الرجال كما في القهستاني وغيره **قلت** لكن رأيت معزيا للفتاوى الحاوي
وجامع الفتاوى انه يجوز شهادتهن وحدهن في القتل في الحمام في موجب الدية لا في القصاص
لئلا يهدر الدم انتهى فليحفظ. مالا كان او غير مال كالنكاح والرضاع والطلاق والوكالة
والوصية. اي الوصاية كذا عبر القهستاني اي لتكون من غير المال والا لكان مالا كما في الجوهرة
قلت والحكم متحد فيهما فيصلح مثالا لهما فتنبه. وشرط للكل من المراتب الاربع الحرية
والاسلام. اي لو المدعى عليه مسلما. والعدالة. وهي شرط لوجوبه لا لصحته حتى لو قضى بشهادة
فاسق نفذ واثم الا ان يمنع منه الامام فلا ينفذ لمنعه القضاء بالاقوال الضعيفة **قلت**
وما نقل من قبول ذي المروءة الصادق فضعيف كما في الكمال وان اقره القهستاني وفي الينابيع العدل
من لم يطعن عليه في بطن ولا فرج ومنه الكذب بحزر وحبس البطن. وشرط لنفس القبول لا لوجوبه
لفظ الشهادة. بلفظ المضارع بالاجماع وكلام الكمال والشمني يفيد انه ركن لا شرط كما يفيده
كلام المصنف ثم فرع عليه بقوله. فلا تصح الشهادة لو قال اعلم او اتيقن. لثبوته بالنص
على خلاف القياس فيقتصر على مورده وكما لا يشترط فيه هذا اللفظ كالديانة ما ورد به
هلال فهو اخبار لا شهادة. ولا يسأل قاض عن حال الشاهد بلا طعن الخصم الا في حد وقود، هو هذا
عنه. وعندهما يسأل عن حاله في سائر الحقوق سرا وعلنا. طعن الخصم او لا. وبه يفتي في زماننا
وهو اختلاف زمان. ويجزي الاكتفاء في السؤال بالسر، وبه يفتي كما في المضمرات وغيرها لكن
اقتصر في التنوير على الاول فتأمل. ويكفي للتزكية قول المزكي هو عدل في الاصح. لثبوت الحرية
بالدار **قلت** فهو بعبارته جواب عن النقض بالعبد وبدلالته عن النقض بالمحدود ذكره
ابن الكمال. وقيل لا بد من قوله، هو عدل، جائز الشهادة، والمبالغ الالفاظ هو عدل ثقة جائز الشهادة

ويصلح للتزكية السر هو واحد وامراة واحدة بخلاف العلانية كما ياتي. ولا يصح تعديل الخصم اي تزكيته
بقوله هو عدل سواء زاد عليه قوله لكن اخطأ او نسي او لم يزد حتى لو صدقه صار مقرا كما افاده
بقوله. فان قال اي في تعديله هو عدل صدق بصيغة الماضي ثبت الحق باعترافه فيقضي باقراره
لا بالبينة عند الجحود كما في الاختيار وقيد في التنوير الخصم بالمدعى عليه يرجع اليه في التعديل فلو رجع
اليه فيصح قوله كما في البزازية. واعلم انه يكفي الواحد لتزكية السر ولو عبدا او امراة كما مر قلت
واما تزكية العلانية فشهادة الا في لفظ الشهادة بالاجماع كما ياتي. والترجمة ولو اعمى بلا خلاف
والرسالة من القاضي الى المزكي. وقد نظم ابن وهبان انه يكفي الواحد في احد عشر موضعا فقال

ويقبل عدل واحد في تقوم • وجرح وتعديل وارش يقدر •
وترجمة والسلم هل هو جيد • وافلاس الارسال والعيب يظهر •
وصوم على ما مر او عند علة • وموت اذا للشاهدين يخبر •

وزاد في الاشباه انه يقبل قول امين القاضي اذا اخبر بشهادة شهود على عين تعذر حضورها بخلاف ما
لو بعثه لتحليف المخدرة فقال حلفتها لم يقبل الا بشهادة اخر معه انتهى قلت فهي ثنتا عشرة
فليحفظ. والاثنان احوط وعند محمد لا بد من اثنين في الثلاثة المذكورة كما في القهستاني. وتشترط
الحرية وكذا العدد والبصر وسائر ما يشترط في الشهادة سوى لفظ الشهادة في تزكية العلانية
حتى لا يجوز فيها تزكية الوالد لولده ولا عكسه ذكره الشمني وغيره. دون السر في جميع ذلك لانها
اخبار وتلك شهادة قلت وفي العمادية ويجوز تعريف الاب والابن والزوج بخلاف
التعديل لانه شهادة والتعريف لا فليحفظ فرع والتزكية للذمي تكون بالامانة في دينه
ولسانه ويده وانه صاحب يقظة فان لم يعرفه المسلمون سألوا عنه عدول المشركين كما في
الاختيار فصل يشهد بكل ما سمعه او رآه كالبيع والاقرار وحكم الحاكم والغصب
والقتل وان لم يشهد عليه اي يجوز ان يشهد ولو لم يشهد عليه. نعم لو دعي اليه وجب عليه ذكره
الزيلعي وغيره ولذا لو قال لا تشهد علينا حل له ان يشهد به كما في الصغرى وغيرها ومفاده
ان الاشهاد ليس بلازم في حق تحمل لكن في القهستاني عن الكرماني انه في المداينة والبيوع فرض
الا اذا كان المال قليلا كدرهم لانه في الترك خوف تلف المال الذي فيه تلف البدن الذي هو حرام
وقال اساتذتنا انه ندب. وحينئذ يقول اشهد انه باع مثلا لا اشهدني. كيلا يكذب. ولا يشهد
على شهادة غيره اذا سمع اداءها او اشهاده لغيره عليها ما لم يشهد هو عليها هذا اذا سمعه
في

50

في غير مجلس القاضي فلو فيه جاز وان لم يشهده كما في الشرنبلالية عن الجوهرة عن النهاية لكن
بحث فيه في تصوير صدر الشريعة وغيره فتنبه قلت لا يشهد على محجب بسماعه منه
الا اذا تبين القائل او يرى شخصها حال اقرارها مع شهادة اثنين بانها فلانة بنت فلان
ابن فلان ولا يكفي في جواز الشهادة على المراة المتنقبة ويكفي تعريف الاب لا تعديله كما مر
انفا. ولا يعمل شاهد ولا قاض ولا راو بخطه ولا بختمه ما لم يتذكر لمشابهة الخط بالخط وعندهما
يجوز ان كان محفوظا في يده وعليه الفتوى كما في الحقائق وغيرها قلت
وعليه فلا اعتبار بكتابة وقف على كتاب او مصحف وباب حانوت او دار لانها علامة
لا يبتنى عليها الاحكام ولا عمل بمكتوب الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضين ولا يحكم
عليه بالمال بخطه ولو بين الخطين مشابهة ظاهرة وهو الصحيح وان افتى قارئ الهداية بخلافه
كما حررته في شرح التنوير قالوا الا في مسئلتين الاولى بعث الكتاب اهل الحرب بطلب الامان
كما في سير الخانية وبحثوا البراءات السلطانية بالوظائف في زماننا الثانية يعمل بدفتر السمسار
والصراف والبياع كما في قضاء الخانية وتعقبه الطرسوسي بان مشايخنا ردوا على مالك في عمله
بالخط للمشابهة فكيف عملوا به هنا ورده ابن وهبان بانه لا يكتب في دفتره الا ماله وعليه
كما في قضاء الاشباه وذكر في احكام الكتابة ما ينبغي مراجعته ايضا فتنبه قلت
وبه اندفع ما استشكله فيما ياتي فتدبر. ولا يشهد احد بما لم يعاينه بالاجماع الا في عشرة على
ما في شرح الوهبانية منها العتق والمهر والولاء والنسب والموت والنكاح والدخول بزوجته
وولاية القاضي واصل الوقف ومنه بيان المصرف كما في الدرر والمنح وغيرها وكذا شرائطه
على المختار كما في الفتح عن المجتبى كان يصرف الى المدرس والى العمارة كذا [illegible] على الاول
في
لو شهدوا على اصل الوقف وشرطه لم يقبل لان الشهادة اذا بطل بعضها بطل كلها كما في النهاية
عن الجواهر قلت واصله كل ما تعلق به صحته وتوقف عليه والا فمن شرائطه
ثم انما يشهد بذلك اذا اخبره بها اي بهذه الاشياء من يثق الشاهد به بطريق الشهرة
الحقيقية او الحكمية من خبر متواتر بلا اشتراط عدالة ولا لفظ شهادة او شهادة عدلين او عدل
وعدلتين كما في الصغرى وغيرها قلت فالطلاق للقهستاني فيه ما فيه. واما في
الموت فانه يكفي فيه العدل ولو انثى هو المختار الا ان يكون المخبر متهما كوارث وموصى له كما
في شرح الوهبانية. ويشهد من رأى جالسا مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم انه قاض. بفتح

الحرة مفعول يشهد. ومن رأى رجلا وامرأة يسكنان معا وبينهما انبساط الازواج انها زوجته
علا بظاهر الحال. ومن رأى شيئا سوى الآدمي، يعني الرقيق الكبير كما يأتي في يد متصرف فيه تصرف الملاك
انه له ان وقع في قلبه ذلك، اي انه ملكه والا لا وبه اخذ ذكره القهستاني ولو عاين القاضي ذلك
جاز له القضاء به كما في البزازية اي اذا ادعاه المالك والا لا. اما الآدمي المذكور ان علم رقه او كان
صغيرا لا يعبر عن نفسه فكذلك لانه كالمتاع وعن الائمة الثلاثة انه كالكبير ايضا كما في الذخيرة
وهذا كله اذا لم يفسر للقاضي ذلك. ولو فسر الشاهد للقاضي، كلامه بالمسموع او المرئي انه شهد
بالتسامع في المشتهرة السابقة او بمعاينة اليد، في المسائل الا حسن لا يقبلها على الصحيح
الا في الوقف والموت كما في التنوير زاد القهستاني والنكاح والنسب اذا قالا اخبرنا من نثق به
على ما مر قلت قول القهستاني اخبرنا به ثقة فيه ما مر فتدبر تنبيه في العزمية عن
الخانية يعني التفسير ان يقول شهدنا لانا سمعنا من الناس اما لو قالا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا
جازت في الكل وعزاه في المنح للخلاصة والبزازية ونقلنا في شرحنا عن شرح الوهبانية تصحيحه
فليحفظ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل اي من يجب على القاضي قبول
شهادته ومن يجب ان لا يصح قبولها او لا يصح لصحة قضائه بشهادة الفاسق لكن لا يعمى شهادتها كما في المنح
والحواشي اليعقوبية. لا تقبل شهادة الاعمى مطلقا كما في التنوير خلافا لما في القهستاني خلافا لابي
يوسف فيما اذا تحملها بصيرا، ومفاده عدم قبول الاخرس مطلقا بالاولى. ولا شهادة المملوك
والصبي والمغفل والمجنون الا ان تحملا حال الرق والصغر، مع التمييز. وادياها بعد العتق والبلوغ
وكذا بعد الابصار والاسلام وتوبة الفسق وطلاق الزوجة لان المعتبر حال الاداء وتمامه في شرحنا
على التنوير. ولا تقبل شهادة المحدود، بتمام الحد وقيل اكثره. في قذف وان تاب، بتكذيب نفسه
لان الرد من تمام الحد بالنص والاستثناء منصرف لما يليه وهو واولئك هم الفاسقون لا على ما قبله لانه طلبي
وهذا اخباري بضمير فصل قلت فليس لقوله وبالوالدين احسانا بمعنى احسنوا كما بينته
فيما علقته على البيضاوي او منقطع لقوله فانهم عدو لي الا رب العالمين وفيه خلاف الشافعي ومالك
الا ان برهن على صدقه باربعة على زناه او باثنين على اقراره. او حد كافرا ثم اسلم، فتقبل وان ضرب
اكثره بعد اسلامه على الظاهر بخلاف عبد حد فعتق لم تقبل. ولا الشهادة لاصله وان علا ولفرعه
وان سفل وعبده ومكاتبه ومن احد الزوجين للاخر، ولو في عدة من ثلاث. والشريك لشريكه فيما هو
من شركتهما لانها شهادة لنفسه من وجه. ولا شهادة المخنث الذي يفعل الردي، فيتشبه بالنساء في التزين

ومن شهادته حضر وقف ربه
او صلح عليه قبلت وهو عيانا
صح

والتمكين

والتمكين، واما المتكسر المتلين في اعضائه وكلامه خلقة فهو كالحسن فيقبل اذا كان معه رجل
من الرجال
وامرأة ذكره القهستاني فليحفظ. ولا النائحة في مصائب الناس ولو بلا اجر ذكره القهستاني على خلاف
ما في الدرر وغيرها من تقييده بالاجر ايضا فتنبه فلو في مصيبتها تقبل اي لزيادة اضطرارها
واسلاب صبرها واختيارها فكان كالشرب للتداوي ذكره الواني قلت وبه
اشعر كلام القهستاني فتأمل ويجيء وجه اخر. ولا المغنية، ولو لنفسها لحرمة رفع صوتها كما في
الدرر وغيرها وينبغي تقييده بمداومتها عليه ليظهر عند القاضي كما في مدمن الشرب على اللهو
ذكره الواني وغيره لكن في القهستاني عن الكرماني انها المحترفة بالتغني بين الناس ومجرد التغني
لا تسقط العدالة انتهى قلت لكن عامة الكتب على الفرق بين المغني والمغنية
سيجيء. ولا العدو بسبب الدنيا على عدوه. وقيل تقبل لو عدلا وصحح واعتمده في الوهبانية
والمحبية لكن الاول مذهب المتأخرين كما افاده القهستاني وغيره لكن علله بالظهور فسقه
انتهى قلت وعليه فلا تقبل ولو على غير عدوه لان الفسق لا يتجزى وبه صرح في الاشباه
في تتمة قاعدة اذا اجتمع الحرام والحلال. ولا مدمن الشرب، لغير الخمر لانه بقطرة منها يرتكب
الكبيرة فترد شهادته قلت وما ذكره ابن الكمال غلط كما حرره في البحر قال وفي غير
الخمر يشترط الادمان لان شربه صغيرة وانما قال على اللهو، ليخرج شرب غير الخمر للتداوي
فلا يسقط العدالة اي بخلاف الخمر للتداوي فانه حرام نعم لو شربه لضرورة اساغة الغصة
كان مباحا ذكره القهستاني متعقبا على صدر الشريعة ونقل عن الخزانة ان الجالس مجلس الفجور
كالمدمن وحقق في البحر ان الادمان بالفعل او بالنية ليس بشرط في الخمر لانه يسقط العدالة
مطلقا ثم قال وانما شرط الادمان ليظهر شربه عند القاضي لا انه شرط فهو كتقييدهم
النائحة بمصيبة غيرها مع ان النياحة كبيرة للتوعد عليها لكن لا يظهر الا في مصيبة غيرها
غالبا واما في غير الخمر فلا بد من الادمان لان شربه صغيرة والقولان في تفسير الادمان اي
بالفعل او بالنية محكيان في تفسير الاصرار عليها انتهى ملخصا قلت وعليه
فيتجه عدم تقييد النياحة بالاجر كما قدمناه عن القهستاني فتدبر ويتجه تقييد الخمر
بالادمان على القولين فتأمل فان للكلام مجالا واسعا. ومن يلعب بالصبيان وبالطيور والطنبور
والطاب وكل لهو شنيع احدثه الشيطان بين المسلمين دون نحو جدال وضرب قضيب الا اذا
خشي ان يضم معه نحو الرقص وكذا الخروج من البلد لقدوم امير الا للتعظيم او للاعتبار كما في

الكبري وأقره القهستاني. أو يغني للناس لا لنفسه لدفع همه أو تعلم نظم فلو فيه وعظ وحكمة فجائز
اتفاقا ولو فيه ذكر امرأة معينة حية أو وصف خمر مهيج إليها أو قصد هجو ولو لذمي حرم ومنهم من أجازه
في العرس كضرب الدف فيه ومنهم من أباحه مطلقا ومنهم من كرهه مطلقا ذكره العيني وتبعه الباقاني
قلت لكن في البحر والمذهب حرمته مطلقا فانقطع الخلاف بل ظاهر الهداية أنه كبيرة
ولو لنفسه وهو قول شيخ الإسلام وكذا السماع وحاضره انتهى ملخصا وفي القهستاني عن الكرماني
ورد الشهادة لا علانا لفسق انتهى قلت وبه يتجه ما قدمه في المغنيات وما تقدم
عن الواني ويأتي على أن ظاهر كلام سعدي أفندي يفيد تقييد غنائها بالأجرة أيضا وفيه
ما مر فتدبره. أو يلعب بالنرد أو الطاب قلت وسواء قامر أو لا وأما الشطرنج
فلشبهة الخلاف شرط واحد من ست. أشار إليها بقوله أو يقامر بالشطرنج أو تفوته الصلاة
أي وقتها أو الصوم وغيرهما من الفرائض بسببه أو يحلف عليه أو يداوم عليه فسقا أو يلعب به على
الطريق كما في التنوير تبعا للأشباه أو يداوم عليه كما في الحواشي السعدية معزيا للكافي وغيره وذكر
في الجواهر أن مجرد اللعب بالشطرنج قادح وقيل هذا إذا اتخذه صنعة فقد قيل روحوا القلوب
ساعة فساعة وأقره القهستاني قلت لكنه خلاف ما في المتون. أو يرتكب ما يوجب
الحد للفسق ومراده أن يرتكب كبيرة كما في المنح وغيرها ويدخل فيها القذف قبل الحد فإن الكبيرة
مسقطة للعدالة وبه يفتي كما في الكبرى لكن يشترط إعلان الكبيرة كما في القهستاني عن النظم
قلت وكذا في الشرنبلالية عن الفتح أن محل قولهم ومن أتى بابا من الكبائر بأنه على الإتيان به
شهرة انتهى فليحفظ ولذا قال بعضهم أو يرتكب ما يحد به أي ما من شأنه أن يحد به ولا يكون ذلك
إلا بظهوره واطلاع الشهود عليه وليس المراد ارتكاب ما يحد به بالفعل انتهى هذا وأكثر ما ذكر
تفصيل لما أجمله في العدل فلا حاجة إليه لظن أن الظاهر تركه لأنه مستفاد منه نعم الظاهر تقديمه
كما فعل صاحب الكنز أو تأخيره كما لا يخفى قلت واعلم أنهم قد كثروا في الفرق
بين الكبيرة والصغيرة ولصاحب البحر رسالة في بيان أفرادهما وكذا للبدر الغزي منظومة
في ذلك وقد شرحناها شرحا حافلا بما لا مزيد عليه فإن رمت ذلك فعليك به. أو يأكل الربا
المراد أخذه للقدر الزائد لا حقيقة الأكل وذكره هنا وفي الآية لأنه أعظم منافع المال
ولشيوعه في المطعوم ثم إنا لم نرخص فيه بالعلم به ولا حاجة إليه لأن العلم مأخوذ من مفهوم
المعصية ذكره القهستاني وغيره وقيده في الأصل بالشهرة به أي لا دوامه بخلاف أكلها لمال اليتيم

فترد

فترد شهادته بمرة واحدة ولا حاجة إليه أيضا لأنه فسق وهو للشهادة شرعا إلا أن القاضي لا يثبت
ذلك إلا بعد ظهوره له فالكل سواء قلت وفرق الزيلعي وغيره بأن الربا يفيد الملك بالقبض
ومال اليتيم لا يفيد شيئا كما لا يخفى كما في المنح تبعا للبحر أي للاتفاق على أنهما من الكبائر وأما الملك
بالقبض ففيه آخر فتبصر. أو يدخل الحمام ومجمع الناس بلا إزار لأن إبداء العورة فسق وفي الذخيرة
إذا لم يعلم رجوعه عن ذلك قلت وأما ما ذكر الكرخي أن المشي بالسوق بالسراويل فقط
مسقط للشهادة فليس للحرمة بل لأنه مخل بالمروءة وقد أفاده بقوله. أو يفعل ما يستخف به كالبول
والأكل على الطريق وبين قوم وكذا غيرهما من المباحات المخلة بالمروءة كصحبة الأرذال والإفراط في المزح
والحرف الدنية كدباغة وحياكة وحجامة بلا ضرورة كما في القهستاني عن الكشف قلت
ومنه كشف عورته ليستنجي من جانب البركة والناس حضور وقد كثر في زماننا كما بسطه الكمال. أو يظهر
سب واحد من السلف. أي الصحابة رضي الله عنهم لظهور فسقه بخلاف من يخفيه لأنه فاسق مستور
ذكره العيني وغيره والسلف شرعا كل من يقلد مذهبه في الدين كأبي حنيفة وأصحابه فإنهم سلفنا
والصحابة والتابعين فإنهم سلفهم كما في الكفاية وعليه فيعم جميع المجتهدين ويعم ما قيل من طعن في
علماء الأمة فلا يخلو من الإثم كما في الكرماني قلت وقيد بالسلف تبعا لكلامهم ولا
فالأولى أن يقال بسب مسلم لسقوط العدالة بسب المسلم وإن لم يكن من السلف كما في المنح وغيره
وفي العناية وغيرها عن أبي يوسف لا أقبل شهادة من سب الصحابة وأقبلها ممن يتبرأ منهم لأنه يعتقده
دينا وإن كان على باطل فلم يظهر فسقه بخلاف الساب قلت وفيه إشعار بأنه لو انتقل
حنفي إلى الشافعي لم تقبل شهادته وإن كان تبعا لما ذكره القهستاني وذكر أيضا أنه لا تقبل شهادته لخادمه
وكاتبه ومشرفه وأجيره الخاص وتلميذه الخاص ورعيته والمتكلم في أحاديث الرعية وفسقه
النوائب وكذا راكب بحر الهند ومن سكن دار الحرب ليكثر المال ويسعون في جارية السجن وتمامه فيما
علقته على التنوير. وتقبل الشهادة لأخيه وعمه ومحرمه رضاعا ومصاهرة لعدم التهمة. وكذا
تقبل شهادة أهل الأهواء أي أصحاب بدع لا تكفر كجبر وقدر ورفض وخروج وتشبيه وتعطيل
قلت وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين كلهم في النار إلا من اعتقد التوحيد
لا يقال إنهم بهذه الاعتقادات صاروا فاسقين فكيف تقبل شهادتهم لأنا نقول لا نسلم فسقهم
لأن الفسق لا يطلق على فعل القلب كما في القهستاني عن الكرماني قال والاعتقادات التي أن كلا من
لفرقهم كالمجسمة والخوارج وغلاة الروافض والقائلين بخلق القرآن لا تقبل شهادتهم على المسلمين

كما في الشارح وصححه في المحيط كما في البحر الا الخطابية طائفة من الروافض رئيسهم ابو الخطاب محمد بن ابي
وهب الاجدع صلبه عيسى بن موسى بالكوفة لانه قال ان عليا الاله الاكبر وجعفر الاله الاصغر فلا تقبل
شهادتهم لانهم يرونها لشيعتهم وكل من حلف انه محق فردهم لا لبدعتهم بل لتهمة الكذب قلت
ولم يتوجه عليهم ذكره في البحر قال ويلحق بهم صاحب الالهام فلا تقبل شهادته وكذا روايته على المختار
والذمي لعدو على مثله في الكفر وان اختلفا ملة لان الكفر كله ملة واحدة وعلى المستامن وان اختلفا
دارا دون عكسه لعدم ولايته عليه ولا مرتد على مثله في الاصح والمستامن على مثله ان كانا من دار واحدة
والا لا كرهم وتركه وعدو ويعرف بالعرف بسبب الدين لانها من التدين بخلاف الدنيوية قلت
واما الصديق لصديقه فتقبل ما لم تكن متناهية بحيث يتصرف كل في مال الآخر كما في معين المفتي
عن معين الحكام ومن الم بصغيرة ان اجتنب الكبائر كلها وغلب صوابه على خطائه هو الصحيح في حد العدالة
قلت وزادوا ايضا ان يجتنب الافعال الدالة على الدناءة وعدم المروءة كالبول في الطريق
ولا ريب فيه لعدم دخوله في حد الكبيرة على القول الاصح من انها كل ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك
حرمة الدين كما بسطه القهستاني وغيره ولا اقلف الا اذا ترك استخفافا والخصي وولد الزنا والخنثى
لكنه كانثى لو مشكلا والا فلا اشكال والعمال للسلطان الذين يأخذون الحقوق الواجبة كالخراج
والجزية وهذا في زمانهم لان الغالب عليهم الصلاح اما في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم كما في الكافي
وغيره والصحيح انهم ان عدولا تقبل والا لا ولا تقبل شهادة عمال الوقف على الصحيح كما في القهستاني معزيا
للجواهر كالصراف والجابي والرئيس والعريف والصكاك والوكلاء المفتعلة وضمان المقاطعات والطفيلي
والمسخرة والرقاص والشتام للدابة والجازف في كلامه والمنتقل من مذهب ابي حنيفة الى مذهب
الشافعي وتمامه في المطولات والمعتق بفتح التاء المعتقة بكسرها وعكسه والمعتبر حال الشاهد
اهليته وكلايته وقت الاداء لا وقت التحمل لان العمل بها والالزام حالة الاداء ولو شهد ان اباهما اوصى
الى زيد وزيد يدعيه قبلت استحسانا وان انكر فلا ولما لو شهدا ان اباهما الغائب وكله لا تقبل
وان ادعاه والفرق ان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغائب بخلاف الوصي ولو شهد
دائنا ميت ان ابا اوصى الى زيد وهو يدعيه قبلت وكذا لو شهد مديوناه او من اوصي لهما او وصياه
تقبل استحسانا لان للقاضي ولاية نصبه وتمامه فيما علقته على التنوير ولا تقبل الشهادة
عندنا خلافا للشافعي والخصاف وهو رواية عن ابي يوسف حال كونها مشتملة على جرح بالفتح
اي فسق مجرد عن اثبات حق لله او للعبد فان تضمنه قبلت والا لا وهو كل ما يفسق به من غير

ايجاب حق للشرع لوجوب الحد او للعبد لوجوب المال فلو واجبه تقبل والا كان اشاعة
للفاحشة المحرمة بالنص بلا ضرورة فلا تقبل لفسقه وذلك نحو قوله في الجرح المجرد هو فاسق
او اكل ربا او انه استاجرهم ونحو ذلك قلت وهذا لو بعد التعديل اما لو قبله قبلت
كما جزم به في تنوير الابصار وحررته في شرحه وفيه ان القاضي لم يلتفت الى هذه الشهادة
ولكن يزكي الشهود سرا وعلنا فاذا عدلوا قبلها كما في القهستاني عن المضمرات وجعله البرجندي
قولهما خلافا لابي حنيفة فراجعه وتقبل على الجرح المركب كشهادتهم على اقرار المدعي بفسقهم
وعلى انهم عبيد او محدودون في قذف او شاربوا خمر اي ولم يتقادم ذكره سعدي وغيره او قذفة
او شركاء المدعي او انه استاجرهم لها بكذا واعطاهم ذلك مما عنده او اني صالحتهم اي الشهود
بكذا ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا علي فشهدوا اي زورا وانا اطلب ما دفعته اليهم وانما تقبل
في هذه الصور لتضمنها حق الله او العبد فمست الحاجة الى احيائها ومن شهد ولم يبرح عن
مجلسه حتى قال اوهمت بعض شهادتي اي اخطأت بنسيان المال او غيره كحد ونسب قبل ان كان
عدلا وظاهره قبول قوله اوهمت فيقضي بما بقي واختاره السرخسي واقتصر عليه تاج خان
وعزاه للجامع الصغير وظاهر عبارة تنوير الابصار قبول شهادته بجميع ما شهد به لانه
صار حقا للمدعي فلا يبطل بقوله اوهمت وعليه الفتوى كما في المنح قلت
لكن ظاهر كلام الاكمل وسعدي ترجيح الاول فلا تغفل باب الاختلاف
في الشهادة شرط موافقة الشهادة الدعوى لان تقدم الدعوى في حقوق
العباد شرط قبولها لتوقفها على مطالبتهم بخلاف حقوقه تعالى هذا هو الاصل
ولنا اصول اخر منها موافقة الشهادتين لفظا ومعنى وموافقة الشهادة الدعوى
معنى فقط ومنها ان الشهادة باكثر من المدعى باطلة بخلافها بالاقل للاتفاق فيه ومنها
ان الملك المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب
سيتضح فلو ادعى على الحر دار ارثا او شراء او ارثا اي بسبب وشهدا بملك مطلق اي بلا ذكر
سبب ردت لكونها بالاكثر وفي عكسه تقبل لكونها بالاقل كما قدمنا وكذا شرط
اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى بطريق الوضع لا التضمن واكتفيا بالموافقة
معنى وبه قالت الثلاثة ولو قال اشهد مثل ما شهد به صاحبي لا يقبل عند العامة قلت
وفي منية المفتي وبه يفتى وفي الفتح وغيره لا يكلف الشاهد الى بيان الوقت والمكان

فلا تقبل لو شهد احدهما بالف ومائة او طلقة والاخر بالفين وبمائتين وبطلقتين او ثلاث
لان الدال على الاقل بالتضمن غير معتبر عنده وعندهما تقبل على الاقل عند دعوى
الاكثر ليلا يكون مكذبا شاهد الاكثر فلا يثبت شيء اتفاقا نعم لو ادعى الفين وشهد
بالف تقبل اتفاقا لتطابقهما معنى والصحيح قولهما كما في المضمرات لانه اذا لم يثبت الالفان
لم يثبت ما في الضمن من الالف قال القهستاني والمصنف ضعف قوله ودامنه نهاية سوء الادب
كما لا يخفى **قلت** لكن ذكر الكمال ابن الهمام ان في اوقاف الخصاف مسائل تخالف
اصل الامام فليراجع. ولو شهد احدهما بالف والاخر بالف ومائة والمدعي يدعي الاكثر
قبلت على الالف اتفاقا لتوافقهما على الالف لفظا ومعنى ولو ادعى الاقل او سكت يحد شاهد
واحد الا ان يوفق باستيفاء او ابراء ونية التوفيق لا تكفي على الاصح كما في القهستاني
عن النهاية. وكذا مائة ومائة وعشرة وطلقة وطلقة ونصف لما قلنا. ولو شهد
بالف وبقرض الف وقال احدهما قضى بها كذا قبلت على الالف لاتفاقهما عليها. لا تقبل
على القضاء ما لم يشهد به اخر وعن ابي يوسف يقضي بخمسمائة. وينبغي لمن علم ان لا يشهد
بذلك حتى يقر المدعي عند تقريره الدعوى به اي بما قبضه تحرزا عن الظلم. ولو شهد
بقتل زيد يوم النحر بمكة واخران بقتله اياه فيه بكوفة ردتا لكذب احدهما ولا مرجح
فان قضي باحدهما اولا بطلت الاخيرة لترجح الاولى بالقضاء. ولو شهدا بسرقة بقرة
واختلفا في لونها ولم يذكر المدعي قطع وان اختلفا في الذكورة والانوثة لا لامكان التوفيق
في الاول لكونها ذات لونين دون الثاني. وعندهما لا يقطع فيهما قال صدر الشريعة والاظهر
قولهما. ولهذا لو اختلفا في اللون في الغصب لا تقبل اتفاقا. والفرق للامام ان الغصب
يقع نهارا فلا يشتبه بخلاف السرقة ثم هذا كله في دعوى المال واما في دعوى العقد
فلا تقبل مطلقا سواء كان المدعي اقل المالين او اكثرهما كما ذكره بقوله. ولو شهد واحد
بالشراء او الكتابة بالف والاخر بالف ومائة ردت لاختلاف العقد باختلاف البدل
قلت وبه انهم قد استحقوا الخط باجل العقد فيمكن التوفيق بذلك فلذا نقل
في الشرنبلالية عن الظهيرية عن الشهيد تبولها فتنبه. وكذا العتق على مال والصلح عن قود
والرهن والخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والمرأة لف ونشر مرتب لان مقصودهم
اثبات العقد. وان ادعى الاخر كالمولى مثلا كان كدعوى الدين لان مقصودهم المال فتقبل

علي

على الاقل ان ادعى الاكثر كما مر **قلت** وما اورده صدر الشريعة انما نشأ من عدم
التفرقة بين ثبوت العقد وزواله ففي الاول يكون المال تابعا بخلاف الثاني فتنبه
والاجارة كالبيع عند اول المدة وكالدين بعد مضيها اي لو المدعي الموجر ولو المستأجر
فدعوى عقد اتفاقا لكن يثبت بدل الاجارة باقراره. وفي النكاح تقبل بالالف مطلقا
استحسانا. ولا فرق فيه بين دعوى الزوج والزوجة الاقل او الاكثر هو الاصح وقالا
ردت فيه ايضا وهو القياس ووجه الاستحسان ان اختلافهما في التبع وهو لا يغير الاصل
وقيل يرجع لمهر المثل ولا بد في شهادة الارث والجر اما حقيقة بان
يقول الشاهدان مات وتركه ميراثا للمدعي وحكما بان يقول مات والحال انه هذا
ملكه او في يده وتصرفه عند موته او في يد من يقوم مقامه كالمستعير كما يأتي لثبوت
الجر ضرورة ثبوت الملك خلافا لابي يوسف فلا يشترط الجر. فان قال الشاهدان
كان هذا الشيء لابي المدعي اعاره من ذي اليد او اودعه او اجره او غصبه قبلت بلا جر
صريحا لما قدمنا ولا بد مع الجر من بيان سبب الوراثة وانه اخوه لابيه وامه او لاحدهما مثلا وقول
الشاهد لا وارث له غيره وان يدرك الشاهد الميت والا فباطلة لعدم معاينة السبب
واما ذكر اسم الميت فليس بشرط. وان شهدا ان هذا الشيء كان في يد المدعي سوا قال منذ
كذا كشهر مثلا او لا ردت لقيامها بمجهول لتنوع اليد لعارية وغيرها. ولهذا ان شهدا انه
كان في ملكه قبلت لما قلنا. ولو اقر المدعى عليه انه كان في يد المدعي امر بالدفع اليه وكذا
لو شهدا باقراره بذلك عملا بالاقرار وكذا لو اقر انه كان بيد المدعي بغير حق كان اقرارا
له باليد به يفتى **فروع** في تعارض البينات لو تعارضت بينتا موته من الجرح او بعد
البرء وبينتا انه يجرحني وقد جرحني وبينتا الغبن او بمثل الثمن. والاكراه او الطوع
والبيع او الرهن. وبيع الوفاء او البتات. والفساد او الصحة. وكون المتصرف ذا عقل
او مجنونا. او مخلوطا. او صغيرا. واجازتها النكاح. او هي على رده. ورده او هو على اجازتها
وابراؤها زوجها من المهر بشرط متعارف. او بغير شرط. وابراؤها زوجها في صحتها او في
مرضها. واقراره لوارثه في صحته او مرضه. والراهن او المرتهن في قيمة الرهن. ووجود
الشرط او عدمه. وموت المبيع في يد البائع او المشتري. ولو ارخا فالاسبق. وقسمة
الربح في المضاربة بعد قبض رأس المال او قبله والا فالقول لرب المال. وبيع الوصي

وطلاق الوكيل وعتاقه قبل عزله او بعده • وان هذه الدار كانت لامنا فورثناها منها
او لابينا فورثناها منه • والخارج على الوقف عليه مطلقا • او على مالك مطلق • والبيع او الوقف
مسجلا • اي بلا تعيين الواقف ولا بينة الوقف لانه يصير مقضيا عليه فيلزم التعيين
كبينة الملك مع بينة العتق • واليسار والاعسار والقرض او المضاربة او الامانة
والامانة او الشراء وقدم البناء او حدوثه • وحدوث الكنيف وقدمه • وولاء الموالاة او العتاقة
اذا ادعى على الغلام واقام بينتي ولاء الموالاة وسبق بينتي ولاء العتق • وربا السلم
او المسلم اليه في نحو قدر وجنس وصفة لا في اخذ رأس المال في الحال او بعد الاجل وانه غبن
او تحلل وان البلدة فتحت عنوة او صلحا • والاقالة او البيع ببطلان بينة البيع • باقرار
مدعي الاقالة كبينة انه ابراه من الدين وذلك يدعيه او ابرائه من المهر الذي تدعيه وهي
تدعيه لبطلانه بالاقرار فليحفظ هذا الاصل الاصيل قلت ففي هذه
النيف والاربعين صورة البينة الاولى اولى وتمامه في كتاب ترجيح البينات للفاضل
غانم البغدادي وقد لخصته في مؤلف خاص تلخيصا حسنا فعليك به

باب

الشهادة على الشهادة لما فرغ من شهادة الاصل شرع في شهادة الفرع فقال تقبل استحسانا
لا قياسا لانها عبادة بدنية لا تجري فيها النيابة لكن اجمعوا على جوازها للحاجة في كل حق
على الصحيح حتى التعزير كما في البحر عن التجنيس وجعله في الاختيار عن ابي يوسف واستدل
له بانه عليه السلام حبس رجلا بالتهمة والحبس تعزير في غير موجب حد وقود لسقوطهما
بالشبهة بخلاف التعزير واستيفاء الحدود لعدم سقوطهما بها فتقبل على شهادة شاهدين
بان قاضي بلد كذا حد فلانا القذف ذكره البرجندي معزيا للمبسوط لانه لا يوجب حد
وان تكررت وكثرت ولو لاحدهما لان البدلية عن الذي لم يحضر كما في الزيلعي وغيره نعم لم
تجز شهادة احدهما عن الاخر للزوم اجتماع الاصل والبدل كما في البرجندي عن الخلاصة
وشرطها تعذر حضور الاصل عند الشهادة بموت اي بموت الاصيل كما في الهداية وغيرها
لكن في قضاء النهاية عن قاضي خان ان الاصل اذا مات لا تقبل شهادة فرعه فتشترط
حياة الاصل ذكره القهستاني قلت وتعقبه بعضهم بانه خطأ وان قاضي
خان وغيره ذكره هنا كغيره فاصاب وخالف ثمة فاخطأ انتهى لكن نقل البرجندي
عن الخلاصة والقهستاني عن الخزانة وكذا في البحر والمنح والسراج وغيرها انه ينبغي خروج

الاصل

الاصل عن اهلية الشهادة بان خرس او فسق او عمي او جن وارتد بطل الاشهاد انتهى فتنبه
او مرض مرضا لا يأتي معه مجلس الحكم فافاد ان المرأة المخدرة والمحبوس في سجن الوالي
كذلك واما في سجن القاضي فقولان كما في القهستاني عن المحيط قلت وفي وكالة
المنح ان من غير قاضي الخصومة فكذلك وفيها معزيا للقنية لا يجوز للسلطان والامير
الاشهاد على شهادتهما فليحفظ • او سفر شرعي على الظاهر وعليه الفتوى واكتفى الثاني
بغيبته بحيث تتعذر بيتوته باهله قلت واستحسنه اكثر المشايخ وعليه
الفتوى كما في المضمرات ونقله في المنح عن السراجية واقره قال وجوزه محمد كيف ما كان
ولو في زاوية المسجد وشرط ايضا ان يشهد عن كل اصل ولو امرأة اثنان كما في الكنز
والمجمع قلت فتوهم في الحاوي القدسي انه قيد احترازي وهو غلط
والصواب اعتبار النصاب من رجلين او رجل وامرأتين ولو على كل امرأة كما ذكره الزيلعي
وغيره فليحفظ • لا يشترط تغاير فرعي الشاهدين خلافا للشافعي وصفتها ان
يقول الاصل مخاطبا للفرع ولو ابنه اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا ويكفي سكوت
الفرع ولو رده ارتد كما في القنية ولا ينبغي ان يشهد على شهادة من ليس بعدل عنده
كما في الحاوي • ويقول الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال
لي اشهد على شهادتي به • فيحتاج الاشهاد في المحيط للفارسي الى ثلاث شينات
او كافات والاداء فيها الى خمس منها قلت والاحسن الاقصر قول ابي جعفر
اشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادته بكذا وعليه فتوى الامام السرخسي
تبعا للسير الكبير وهو الاصح كما في الزاهدي فيحتاج الاشهاد والاداء الى شينين
او كافين ذكره القهستاني • ويصح تعديل الفرع الذي هو عدل عند القاضي اصله
الذي لم يعلم عدالته ومفاده لزوم كونه عدلا فلو خرس او فسق لم تقبل شهادة فرعه كما مر
نعم لو غاب سنة ولم يعلم بقاؤه على عدالته قبل شهادة فرعه ان اصله كان رجلا مشهورا كما في
القهستاني عن الذخيرة • وتعديل احد الشاهدين للاخر في الاصح لان العدل لا يتهم بمثله
فان سكت الفرع عنه جاز ونظر القاضي في حاله وهذا عند ابي يوسف وقال محمد ترد شهادته
وعنه انه لا يكون جرحا ومثل السكوت قول لا اعرف اعدل ام لا هو الصحيح كما في شرح المجمع
والشرنبلالية لان الاصل يبقى مستورا قيل عنه وسوى القهستاني بين ليس بعدل ولا اعرفه

في القول على قول الثاني وانه الصحيح على قول الحلواني وعزاه للمحيط فليحرر واما ذكر اسماء الاصول
واسما آبائهم واجدادهم فواجب والا كانت مجازفة ذكره البرجندي وغيره . واعلم ان تبطل
شهادة الفرع بامور بخروج اصله عن اهليتها كخرس كما مر بنهيهم عن الشهادة على الاظهر كما في المنح
عن الخلاصة لكن جزم في متنه بخلافه وظاهر القهستاني ترجيحه . وبانكار الاصل الشهادة . او الاشهاد
او قولهم اشهدناهم وغلطنا ولو سئلوا فسكتوا قبلت كما في الخلاصة ومفاده ان حضور الاصل لا يبطل
شهادة الفرع وفيه خلاف كما في حضوره بعد القضاء بناء على ان القضاء بشهادة الاصل او الفرع كما في
قضاء المنية . وان شهدا على شهادة اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا اخبرانا اي الاصلان
انهما يعرفانها وجاء المدعي بامرأة لم يدريا اي الفرعان انها هي ام لا قيل له هات شاهدين انها
هي ، ولو مقرة وهذا من قبيل الشهادة قاصرة يتمها غيرهم . وكذا الحكم في نقل الشهادة ولو
جاء المدعي برجل لم يعرفاه كلف اثبات انه هو ولو مقرا لاحتمال التزوير . ولو قالا فيهما اي الشهادة
والنقل التميمية لا يجوز حتى ينسباها الى فخذها كجدها . ويكفي نسبتها لزوجها لما يأتي . والتعريف
يتم بذكر الجد والفخذ ونسبة خاصة والنسبة الى المصر او الى المحلة الكبيرة عامة والى السكة
الصغيرة خاصة . والمقصود الاعلام فرع كافران شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر
لم تقبل كذا شهادتهما على القضاء لكافر على كافر وتقبل شهادة رجل على شهادة ابيه وعلى قضاء
ابيه في الصحيح خلافا للملتقط ولعله قول محمد كما في البرجندي

باب

الرجوع عن الشهادة ترجم له بالباب تبعا للكنز لا بالكتاب كالهداية اذ ليس له ابواب وهو
وان كان رفعا للشهادة لكنه داخل تحتها كدخول النواقض في الطهارة . لا يصح الرجوع عنها الا عند
قاض ولو غير الاول لانه فسخ او توبة وهي بحسب الجناية لحديث معاذ رضي الله عنه اذا عملت
ذنبا فاحدث توبة السر بالسر والعلانية بالعلانية وركنه قوله رجعت عما شهدت به ونحوه او شهدت
بزور فلا يثبت الرجوع ببينة او يمين او اقرار الا اذا جعل انشاء الرجوع كما افاده بقوله . فلو
ادعى المشهود عليه رجوعهما عند غيره لا يحلفان ولا يقبل برهانه عليه لفساد الدعوى . بخلاف
ما لو ادعى وقوعه عند قاض وتضمينه اياهما المال حيث تقبل لصحة السبب وكذا لو برهن
انهما اقرا برجوعهما عند غير القاضي يقبل وان اقر برجوع باطل لانه يجعل انشاء للحال وافاد بتضمينه
توقف صحة الرجوع على القضاء به او بالضمان والرد على من استبعده وان كان بعض المتأخرين
قلده . فان رجعا عنها كلها او بعضها قبل الحكم بها سقطت . وحينئذ لا يجوز ان يحكم بها

وعزرا لفسقهما ولا ضمان . وان رجعا بعده لا ينقض الحكم مطلقا لترجحه بالقضاء بخلاف ظهور الشاهد
عبدا او محدودا في قذف . وضمنا ما اتلفاه من المال او المنفعة بها . ان كلا فكل وبعضا فبعض
لا اذا عوض وعزرا ايضا ولم يضمن المدعي لان الحكم ماض كالقاضي لانه ملجئ في الحكم ولذا لو امتنع
عنه بعد التعديل يأثم ويعزر ويعزل كما في القهستاني عن الكافي وقوله . اذا قبض المدعي ظرف لضمنا مدعاه م
دينا كان او عينا . وقيل هذا لو دينا وان عينا فمطلقا والمذهب الضمان بعد القضاء مطلقا قبض
المدعي المال او لا وعليه الفتوى كما في التنوير والمنح وكذا العقار يضمن بعد الرجوع ان اتصل
القضاء بالشهادة كما في الشرنبلالية وغيرها . فان رجع احدهما ضمن نصفا والاصل ان العبرة لمن
بقي من الشهود لا لمن رجع . ولا يلزم الضمان مع بقاء الحق المستحق كرجوع اثنين من اربعة . فان
شهد ثلاثة ورجع واحد لا يضمن فان رجع آخر ضمنا نصفا . لان التلف يضاف اليهما وقد
زال المانع فعاد المقتضي وان شهد رجل وامرأتان فرجعت واحدة ضمنت ربعا وان رجعتا
ضمنتا نصفا وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان لا يضمن شيئا فان رجعت اخرى ضمن التسع
ربعا لبقاء ثلاثة ارباع النصاب . وان رجع العشر ضمن نصفا اجماعا . وان رجع الكل فعلى
الرجل سدس وعليهن خمسة اسداس عنده . وعندهما عليه نصف وعليهن نصف . وعلى الاول لو
شهد رجلان وامرأة ورجعوا فالغرم على الرجلين خاصة لعدم اعتبارها منفردة مع الرجلين
بخلافها مع امرأتين ورجل لاضافته الى كلهن . ولا يضمن راجع شهد بنكاح بمهر مسمى عليها او عليه
الا ما زاد على مهر المثل لو هي المدعية وهو المنكر ذكره عزمي زاده . ولا راجع شهد بطلاق بعد
الدخول لعدم تقوم البضع في الخروج بخلافه قبل الدخول . ويضمن في الطلاق قبل الدخول نصف
المهر لو مسمى والا فالمتعة . وفي البيع ما نقص عن قيمة المبيع للاتلاف بلا عوض ولو شهدا بالبيع
وبنقد الثمن فلو في شهادة واحدة ضمنا القيمة ولو في شهادتين ضمنا الثمن . وفي العتق القيمة
وفي القصاص الدية فقط ولم يقتصا لعدم المباشرة . ويضمن الفرع ان رجع لانه المتلف بلا الاصل
انفا لو بعد القضاء لما اشهدناهم على شهادتنا اتفاقا ولو قال اشهدناهم وغلطنا . او رجعت ضمن عند
محمد لا عندهما . قد جزم في التنوير وغيره بقولهما خلافا لصنيع المصنف فتنبه . وان رجع الاصل
والفرع ضمن الفرع فقط وعند محمد يضمن المشهود عليه اي الفريقين شاء قلنا الحكم يضاف للمباشر
دون المتسبب . وقول الفرع بعد الحكم كذب اصلي او غلط ليس بشيء فلا ضمان . ولو رجع المزكي
عن التزكية ضمن ولو الدية . خلافا لهما . وهذا اذا قالوا تعمدنا او علمنا انهم عبيد اما مع الخطأ

فلا ضمان اجماعا كما في المنح عن البحر. ولا يضمن شاهد الاحصان برجوعه لانه شرط بخلاف التزكية
لانها علة والحكم يضاف للعلة لا للشرط. ولو رجع شاهد اليمين وشاهد الشرط ضمن شاهد
اليمين خاصة لانه المتلف. ولو رجع شاهد الشرط وحده اختلف المشايخ والصحيح عدم ضمانه
وضمن شاهد الايقاع لا التفويض لانه علة والتفويض سبب. من علم انه شهد زورا بان اقر على نفسه
اقرارا حقيقيا او حكميا بلا اكراه كذا عممه القهستاني وجرى عليه البرجندي ومنلا خسرو وغيره
تبعا لصدر الشريعة ليشمل ما اذا شهد بموت زيد او قتله ثم ظهر حيا او برؤية هلال ثم مضى ثلاثون
يوما ولم ير الهلال بلا علة او بولادة امرأة ثم وجدت بكرا او بقطع شجر ثم وجد قائما قلت
لكن تعقبه ابن الكمال والباقاني وصاحب منح الغفار ومنلا مسكين ومحط كلامهم الاقتصار على الاقرار
الحقيقي بكذبه متعمدا حتى لو قال اخطأت فيه لم يعزر لان العقوبة لا تجري على الخاطئ ذكره ابن الملك
واتفقوا انها لا تثبت بالبينة اصلا لانه نفي ونقل الكمال وغيره ان الراجع عنها على ثلاثة اقسام
ان مصرا على انه لا يرجع عن مثل ذلك فانه يعزر بالضرب اتفاقا او تائبا لم يعزر اتفاقا وانه لم يعلم
فمحل الخلاف فعنده شهر بارسال الى سوقه او محلته اجمع ما كانوا ويقول امين القاضي ان القاضي يقرئكم
السلام انا وجدناه شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس. ولا يعزر وعندهما يوجع ضربا
ثم يشهر وقيل لا يشهر كما في الحقائق. ويحبس ايضا ويفتى بقوله وما رواه محمول على السياسة
وكذا يسخم وجهه اي ولا يسخم بالاجماع كما في المراجية واقره القهستاني وفي المنح عن البحر وظاهر كلامهم
ان للقاضي ان يسخم وجهه اذا رآه سياسة ثم اذا تاب هل تقبل شهادته ان فاسقا نعم وان عدلا
او مستورا لا تقبل ابدا وعن ابي يوسف تقبل وبه يفتى ولا حكتفا مشيرا الى ان التعزير بالادارة
والاهانة في الاسواق مع الضرب لم يجز في غير شاهد الزور الا ان للقاضي الاهامي قد نقل في العمدة
انه جاز في غيره كتارك الصلاة عمدا ذكره القهستاني قلت ولكن في شرح التنوير
من التعزير عن شرح الجامع الصغير في الحديث للمناوي للشافعي في حديث اتقوا الله لا تاتي يوم
القيمة ببعير محمله على رقبتك له رغاء او بقرة لها خوار او شاة لها ثؤاج فقال يؤخذ منه تجريس
السارق ونحوه انتهى فليحفظ. كتاب الوكالة مناسبته ان كلا من الشاهد
والوكيل ساع في تحصيل مراد غيره. هي لغة الحفظ وشرعا اقامة الغير مقام نفسه ترفها او عجزا
في التصرف المشرعي المعلوم فال للعهد فلا حاجة الى زيادة امر شرعي كما ظن نعم يخرج عنه انت
وكيلي في كل شئ فانه يصير وكيلا بالحفظ استحسانا فينبغي ان يزاد الحفظ كما في التحفة وفيه ايماء

الي ان القبول شرط. وشرطها كون الموكل يملك التصرف. نظرا الي اصل التصرف وان امتنع
في بعض الاشيا بعارض كما في الجلالية وغيرها. وكون الوكيل يعقل العقد ويقصده. بان
لا يهزل وفيه رمز الي ان علم الوكيل بالوكالة ليس بشرط خلافا لمحمد. فيصح توكيل الحر الصبي
البالغ العاقل بقرينة الآتي. او المأذون. الصبي او البالغ من جهة الولي او المولى. حرا
بالغا او مأذونا كذلك فالاقسام ستة عشر لا تسعة. او صبيا محجورا عاقلا او عبدا محجورا
عن التصرف فالاقسام اثنا عشر ذكره القهستاني ثم ذكر ضابط الموكل فيه فقال. بكل ما يعقده
هو بنفسه. لنفسه لا ما استفاده من جهة غيره من التصرفات لان ذلك يتقيد بامر امره فلا يرد
توكيل المسلم ذميا ببيع الخمر ونحوه لانه عكس والنقض لا يكون الا في الطرد ذكره الزيلعي. وصح التوكيل
بايفاء كل حق وكذا باستيفائه الا في استيفاء حد وقود مع غيبة الموكل عن المجلس لسقوطهما بالشبهة
وفيه رمز الي صحته التوكيل باثباتهما خلافا لابي يوسف وباستيفاء التعزير ذكره القهستاني. وصح
بالخصومة في كل حق لآدمي بقرينة قوله. بشرط رضى الخصم لزومها اي لجوازها والمختار
لزومها لو الخصم متعنتا ولا لا وهذا ان منعها صحيحا والارث بالاجماع كما ذكره بقوله. الا
ان يكون الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحكم بقدميه. ذكره ابن الكمال وابن الملك. او غائبا مسافة
سفر او مريدا للسفر. ويكفي قوله انا اريد السفر ذكره ابن الكمال على خلاف ما في الدرر. او مخدرة
اي غير معتاده الخروج الي مجلس الحاكم. او حائضا او نفسا والحاكم في المسجد او محبوسا من غير حاكم
الخصومة او لا يحبس الدعوى كما في التنوير. وعندهما لا يشترط رضى الخصم مطلقا واختاره
ابو الليث وغيره والمختار ما قدمنا او يفوض لرأي القاضي ولو اختلفا في كونها مخدرة ان من بنات
الاشراف فالقول لها مطلقا ولو من الاوساط فالقول لها لو بكرا وان من الاسافل فلا في الوجهين
وله الرجوع عن الرضا قبل سماع الحاكم الدعوى لا بعده كما في التنوير. وحقوق عقد فيه مبادلة
مال يملك بضيفه الوكيل الي نفسه. اي من غير احتياج الي ان يضيفه لموكله. كبيع واجارة
وصلح عن اقرار تتعلق به. اي بالوكيل ما دام حيا حاضرا على ما نقله القهستاني وان تبرأ منها
كما في التنوير وعند الائمة الثلاثة تتعلق بالموكل. وهذا ان لم يكن الوكيل محجورا كصبي وعبد
فلو مأذونين فالعهدة عليهما استحسانا كما لو عتق العبد بخلاف ما اذا بلغ الصبي ثم بين الحقوق
فقال. فيسلم المبيع ان وكل بالبيع. ويتسلمه ان وكل بالشراء فيه استخدام. ويقبض الثمن في البيع
ويطالب به في الشراء ويرجع به عند الاستحقاق ويخاصم بالكسر في عيب مشتريه. ويرد به ان

ان لم يسلمه الى موكله وبعد تسليمه لا يرده الا باذنه ويخاصم بالعيب في عيب مبيعه وفي شفعته ان كان في
يده وكذا شفعة مشريه لانه العاقد حقيقة وحكما لكونه في الجوهرة لو حضرا فالعهدة على آخذ الثمن في اصح
الاقاويل ولو اضافا العقد الى الموكل تتعلق الحقوق بالموكل اتفاقا ذكره ابن الملك خلافا لما صححه القهستاني
قال ولو وكل هذا الوكيل غيره بالبيع فباع فالحقوق للوكيل الثاني هو الصحيح وعزاه للكافي قال
والحقوق نوعان حق للوكيل وحق عليه فالاول متبرع فيه فلا يجبر عليه كقبض المبيع بخلاف الثاني
كتسليم المبيع. والملك يثبت للموكل ابتداء خلافة عن الوكيل وان اضاف لنفسه لانه نائب في حق
الملك اصيل في حق الحقوق لا بيان لتحكيمه خلافا للكرخي وحينئذ. فلا يعتق قريب وكيل بشرائه
اتفاقا لعدم تملكه لما دلت الحكمية وكذا لا يفسد نكاح زوجة الوكيل فالاولى ان يفرع عليه بما يظهر فيه اثر
الخلاف ذكره القهستاني نعم في الدرر والغرر انما فرعها الاكثرون على الاول لانه اصح عندهم وفي المنح
عن البحر انهم لم يذكروا الثمرة فليحفظ. وحقوق عقد لا بد من اضافته الى موكله يضيفه الى موكله
اي يحتاج ان يضيفه اليه حتى لو اضافه لنفسه لم يصح تتعلق بالموكل كنكاح وخلع لان الوكيل فيهما سفير
اي حاك بحكاية غيره فلا يلزمه عليه شيء ذكره القهستاني. وصلح عن انكار لانه فداء يمين الموكل وعن اقرار
لانه مبادلة كما مر او دم عمد وكتابة وعتق على مال وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن واقراض اي
اعطاء قرض واما الاستقراض فالتوكيل به باطل بخلاف ينبغي كما في الخزانة وتدبر في الايمان. وشركة ومضاربة
واستيهاب واستعارة وارتهان. فلا يطالب على المجهول وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل الزوجة بتسليمها
ولا بدل الخلع لما مر انه سفير محض. وللمشتري منع البائع الوكيل منع الثمن عن الموكل لانه اجنبي عن العقد (متى امرأة بدل الزوج)
فان دفعه اليه صح دفعه ولو مع نهي الوكيل استحسانا. ولا يطالبه الوكيل ثانيا لعدم الفائدة في
الاخذ ثم الدفع. وكذا لو كان للمشتري على الموكل دين وقعت المقاصة به بمجرد العقد وهذا
حيلة للوصول الى دين لا يوصل اليه ذكره القهستاني. وكذا لو كان له على الوكيل وحده دين عندهما
خلافا لابي يوسف بناء على ان الوكيل يملك الابراء عندهما لا عنده. ويضمنه الوكيل للموكل وان كان
دين عليهما فالمقاصة تقع بدين الموكل دون دين الوكيل ولو ابرآ عن الثمن معا برئ المشتري بابراء
الموكل دون وكيله **قلت** ويستفاد منه وقوع المقاصة بدين الوكيل ان الوكيل لو باع
فداينه بدينه صح وبرئ ويضمن الوكيل لموكله وهي في الذخيرة كما في المنح قال ومثل الوكيل ماذون
لا دين عليه مع مولاه

باب الوكالة بالبيع والشراء

الاصل انها ان عمت او علمت او جهلت
جهالة يسيرة وهي جهالة النوع المحض كفرس صحت وان فاحشة وهي جهالة الجنس كدابة بطلت

وان متوسطة كعبد فان بين الثمن او الصفة كتركي صحت والا لا ثم المراد بالجنس ما يشمل اصنافا
ولم يرع المصنف خلافا للرأي للناطقة ولذا قال لا يصح التوكيل بشراء شيء يشمل اجناسا لانها فاحشة
كالرقيق لتنوعه كتركي وحبشي وهندي ذكرا وانثى. وكذا الثوب والدابة وكذا ما هو كالاجناس
كالدار لاختلافها باختلاف الاغراض والجيران والمرافق والبلدان. وان بين الثمن فان سمى نوع
الثوب كالهروي جاز استحسانا. وكذا ان سمى نوع الدابة كالفرس والبغل وبين ثمن الدار والمحلة
او بين جنس الرقيق كالعبد ونوعه كالتركي وثمنا يعين نوعا او عمم فقال ابتع لي ما رأيت جاز
كقوله اشتر لي اي ثوب شئت او اي دابة اردت. ولو قال اشتر لي رقبة او جارية للخدمة
فشرى عمياء او مقطوعة اليدين لم تلزم موكله اجماعا بخلاف العوراء او مقطوعة احدى اليدين
وكذا لو قال اشتر لي جارية اطأها او استولدها فشرى رتقاء او محرمة عليه ولو برضاع او كفر
لم تلزمه. ولو وكله بشراء الطعام فهو على البر ودقيقه وقيل على البر في كثرة الدراهم
وعلى الخبز في قليلها وعلى الدقيق في وسطها وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال اعتبارا
للعرف وفي عرفنا يقع على المهيأ للاكل وبه ينبغي كما في التنوير. وصح التوكيل بشراء عين كهذا
العبد مثلا بدين له اي للموكل على الوكيل وجعل البائع وكيلا بالقبض دلالة فيبرأ الغريم
بالتسليم اليه بخلاف غير المعين لان توكيل المجهول باطل ولذا قال. وفي غير المعين لا يلزم الآمر
وحينئذ ان هلك في يد الوكيل فعليه وان قبضه الموكل فهو له. وهذا عنده وقالا هو لازم للموكل
ايضا وهلاكه عليه اذا قبضه الوكيل وعلى هذا الخلاف اذا امره اي الموكل الوكيل ان يسلم
ما عليه او يصرفه الى فلان صح وان لم يعين فلانا لم يجز خلافا لهما وهذا بناء على تعين النقود في الوكالة
عنده وعدم تعينها في المعاوضات عندهما ومفاده عدم الفرق بين الهلاك والاستهلاك خلافا
للنهاية. ولو وكل رجل عبدا ليشتري نفسه اي العبد للرجل من سيده فان قال العبد بعني نفسي لفلان
فباع المولى بقول العبد لفلان فهو له وان لم يقل لفلان عتق لانه اتى بتصرف آخر فنفذ عليه
وعليه الثمن فيهما لزوال الحجر بعقد باشره باذن المولى. وان وكل العبد غيره ليشتريه من سيده بكذا
ودفع المبلغ. فان قال الوكيل للسيد اشتريته لنفسه فباع عتق على السيد على ذلك المال وولاؤه
له وكان الوكيل سفيرا. وان لم يقل لنفسه فهو ملك للوكيل وعليه ثمنه ايضا لان الاول كسب
عبده ولذا قال وما اعطاه العبد لاجل الثمن للمولى بل حتى يلزمه الثاني في الصورة الاولى
بدل الاعتاق كما على المشتري مثلها في الثانية لما قلنا. واذا قال الوكيل لمن وكله بشراء عبد اشتريت

عبدًا لك فمات وقال الموكل اشتريته لنفسك، فان العبد معينا وهو حي قائم فالقول للوكيل
اتفاقا مطلقا لاخباره عن امر يملك استينافه وان ميتا والثمن منقود فكذلك والا فالقول
للموكل انه لم يكن دفع الثمن والا بان نقده فللوكيل، كما قدمنا وكما لو كان العبد غير معين والثمن منقود
لانه امين والا فللموكل للتهمة خلافا لهما فالمسئلة على ثمانية اوجه لان العبد اما معين او لا والثمن اما
منقود او لا فهي اربعة وكل منهما اما حي او لا فثمانية. وللوكيل طلب الثمن من الموكل وان لم يدفعه
الى البائع، وله ايضا حبس المتاع المشترى لاجله، اي الثمن سوا دفعه من ماله او لا للاذن حكما ولو شراه
بنقد ثم اجله البائع كان للوكيل المطالبة حالا وهي الحيلة. فان هلك قبل حبسه هلك على الامر
ولا يسقط عنه، لان يده كيده. وان هلك بعد حبسه سقط، اي الثمن لانه كالمبيع عندهما. وعند
ابي يوسف هو كالرهن. فيضمن بالاقل من قيمته ومن الدين. وليس للوكيل بشراء عين شراؤه لنفسه،
عند غيبته حيث لم يكن مخالفا بخلاف الوكيل بالنكاح اذا تزوجها لنفسه صح. فان شراه بخلاف
جنس ما سمي من الثمن او بغير النقود وقع له، للمخالفة وينعزل في ضمن المخالفة ذكره العيني وغيره
والاصل ان الشراء متى لم ينفذ على الامر ينفذ على المامور بخلاف البيع ذكره في النهر ومر في
خيار الرؤية فليحفظ. وكذا ان امر غيره فشراه بغيبته لما قلنا. وان بحضرته فللموكل لانه بحضر
رأيه فلم يكن مخالفا. وفي غير العين هو للوكيل الا ان اضاف العقد الى مال الموكل او الحلف
ونوى له. ولو تكاذبا في النية حكم النقد اجماعا ولو توافقا انها لم تحضره فروايتان. ويعتبر
في الصرف والسلم مفارقة الوكيل لا الموكل، ولو حاضرا كما في البحر عن العيني خلافا للعيني وابن
الملك واستشكله الزيلعي بان الوكيل اصيل في البيع حضر الموكل او لا واقره الشرنبلالي ورده الباقاني
بان الوكيل نائبه فاذا حضر لم يعتبر النائب. ولو قال بعني هذا لزيد فباع ثم انكر كون زيد امره
فلزيد اخذه ان لم يصدق انكاره، لان قوله بعني لزيد اقرار بتوكيله. فان صدقه انه لم يامره
لا ياخذه جبرا لان الاقرار يرتد برده. فان سلمه اليه طوعا صح، بطريق التعاطي. ومن وكل بشراء رطل
لحم بدرهم فشرى رطلين بدرهم مما يباع رطل بدرهم لزم موكله رطل بنصف درهم عند الامام
وعندهما يلزمه الرطلان بدرهم، وبقولهما قالت الثلاثة لانه مامور بالرطل معتددة فينفذ
الزائد على الوكيل ولو شرى ما لا يساوي ذلك وقع للوكيل اجماعا كغير موزون. ولو وكل بشراء عبدين
بعينهما، او بغير عينهما اذ لو لا للموكل كما مر فشرى احدهما جاز. لو بقدر قيمته او بزيادة يسيرة
والا لا. وكذا لو وكل بشرائهما بالف وقيمتهما سوا فشرى احدهما بنصفه او باقل وان باكثر

ولو بيسير

ولو بيسير لا، بل ينفذ على الوكيل. وقالا يجوز ايضا ان كان مما يتغابن فيه وقد بقي ما يشتري بمثله
الاخر، ليحصل غرض الامر. فان شرى الاخر بما بقي قبل الخصومة جاز اتفاقا لحصول المقصود. فان
قال الوكيل بشراء عبد غير معين شريته بالف وقال الموكل بنصفه فان كان قد دفع اليه الالف
صدق الوكيل ان ساوى الالف لانه امين وان لم يساوها فللموكل. وان لم يكن دفعها فان ساوى
نصفها صدق الموكل بلا يمين. وان ساواها تحالفا، وفسخ العقد. ويكون العبد للمامور. للامر
من الاصل وكذا الحكم في شراء شيء معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه ولا عبرة لتصديق البائع
في الاظهر. لوقوع الاختلاف في الثمن وموجبه التحالف **فرع** وكله بشراء اخيه ثم قال
الموكل ليس هذا باخي فالقول له ويكون الوكيل مشتريا لنفسه وعتق عليه لزعمه عتقه على من وكله
فيؤاخذ به. **فصل** لا يصح عقد الوكيل بالبيع والشراء والاجارة والصرف والسلم
ونحوها. مع من ترد شهادته له، كاصوله وفروعه. وقالا يجوز بمثل القيمة الا في العبد
والمكاتب. الا اذا اطلق له الموكل كبع ممن شئت فيجوز بيعه لهم بمثل القيمة اتفاقا كما يجوز باكثر
منها. والوكيل بالبيع من غير من ترد شهادته له، يجوز بيعه بما قل او كثر وبالعرض وقالا لا يجوز
الا بمثل القيمة وبالنقود، وبه يفتى كما في البزازية. ويجوز بيعه بالنسيئة، ان للتجارة وان للحاجة لا
كامرأة دفعت غزلها لرجل ليبيعه لها تعين النقد وبه يفتى كما في الخلاصة وهذا اذا باع بما يبيع الناس
فلو طول المدة لم يجز عند ابي يوسف وعليه الفتوى. ويجوز بيع نصف ما وكل ببيعه. وان ضره التبعيض
كالعبد كما في القهستاني عن الحقائق. ويجوز اخذه كفيلا او رهنا فلا يضمن الوكيل ان توى اي هلك
ما على الكفيل او ضاع الرهن في يده. والمكفول عنه مفلسا بالثمن. ولو وهب الوكيل الثمن من المشتري
او ابراه منه او حط منه جاز ويضمن الوكيل الثمن كله في الحال في الفصول كلها عندهما. وعند
ابي يوسف لا يجوز، قلنا حقوق العقد للعاقد وهذه منها. وكذا الخلاف لو اجله او قبل به
حوالة ولو قال الصح وسقط الثمن عن المشتري ولزم الوكيل وعند ابي يوسف لا يسقط عن المشتري
وهذه من مسائل الجحود دون بقية المتون وقد بسطها الباقاني. والوكيل بالشراء يجوز شراؤه
بمثل القيمة وبزيادة يتغابن بها وهي ما يقوم به مقوم، وما حد دون الكل. وقدر في العروض
ده نيم وفي الحيوان ده يازده وفي العقار ده دوازده. لكثرة وقوع التصرف في الاول
وقلته في الاخير وتوسطه في الاوسط اي في العشرة زيادة نصف درهم او درهم او درهمان وجمعه
عحق. فالعين والحا والقاف. اشارة الى العرض والحيوان والعقار

والنون، ولا الف، والباء. اشارة الى نصف درهم ودرهم ودرهمين وهذا فيما ليس له قيمة معلومة
في البلد فلو معلومة كخبز ولحم لم تلزمه الزيادة ولو قليلا واحدا لان اعتبار التقويم فيما يحتاج اليه
ذكره القهستاني وغيره. لا يجوز شراؤه بما لا يتغابن فيه لتهمة انه شراه لنفسه ثم الحقه بآمره ووجد هذا
في نسخة مقدما وهو قول بعضهم لكن الاول اشهر وفي نسخة. وما يدخل تحت تقويم المقومين مؤخرا
عن التقدير المذكور. ولو وكل ببيع عبد فباع نصفه جاز وقالا لا يجوز الا ان باع الباقي قبل الخصومة
وهو اي قولهما استحسان كما في الهداية وظاهره ترجيح قولهما والمفتى به خلافه كما في البحر وقيد
بالعبد لان ما لا يضره التبعيض يجوز اتفاقا وقد علم مما مر. وان وكل بشراء عبد فاشترى نصفه
لا يلزم الشراء الموكل بل الوكيل. الا ان يشتري الوكيل باقيه قبل الخصومة مع الموكل فيلزم الموكل
اتفاقا لحصول المقصود. ولو رد المبيع على الوكيل بعيب بقضاء رده على امره مطلقا سواء رده
القاضي ببينة او نكول او اقرار وهذا فيما لا يحدث مثله ككسر او اصبع زائدة. وكذا فيما يحدث
مثله ان ببينة او نكول واما ان كان باقرار فلا ولزم الوكيل لان الاقرار حجة قاصرة
ولو باع بنسيئة وقال الموكل امرتك بالنقد وقال الوكيل بل اطلقت صدق الموكل. وصدق في المضاربة
المضارب عملا بالاصل في كل منهما اذ الاصل في الوكالة الخصوص وفي المضاربة العموم. واعلم
انه لا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا معه. اي بكلام واحد في كل تمليك ببدل كطلاق بعوض
الا فيما اذا وكلهما على التعاقب بخلاف الوصيين كما ياتي في بابه. وفي خصومة بشرط رأي الاخر
لا حضرته على الصحيح الا اذا انتهيا الى القبض فحتى يجتمعا كما في الجوهرة. وفي رد وديعة وقضاء
دين عليه. وطلاق زوجته وعتق عبده بلا عوض فيهما فلو بعوض لم ينفرد احدهما الا باجازة الموكل
او الوكيل الآخر وان لم يكن حاضرا عند الثاني وعزاه الحاكم للاصل ذكره القهستاني وسيجيء زاد في الدرر
والغرر وغيرها شرطا آخر وهو ان (اي الطلاق والعتق) لا يعلقا بمشيئتهما وكذا تدبير ورد عين وتسليم
هبة وقضاء دين واما اقتضاؤه والوصاية والمضاربة والقضاء والتحكيم والتولية على الوقف
فكالوكالة لا ينفرد احدهما كما في التنوير. وليس للوكيل ان يوكل الا باذن موكله الا في دفع زكاة
وفي قبض الدين لمن في عياله وعند تقدير الثمن له والتفويض الى رأيه. بقوله اعمل برأيك
اي الا في طلاق وعتاق. فان اذن فوكل كان الثاني وكيل الموكل الاول لا الثاني فلا ينعزل بعزله ولا
بموته وينعزلان بموت الاول، وقد مر نظيره في القضاء فليحفظ. وان وكل بلا اذن فعقد الثاني
بحضرته جاز. وتتعلق حقوقه بالعاقد على الصحيح وكذا لو عقد بغيبته فاجازه او كان قدر الاول

الثمن

الثمن للثاني وقد قدمناه. ولا يجوز للعبد والمكاتب التصرف في مال طفله ببيع او شراء ولا تزويجه
لان الرق يقطع الولاية. وكذا الكافر في حق طفله المسلم لما قلنا. **فروع** لو باع الموكل وباع الوكيل
ولم يعلم السابق او باعا معا فبيع الموكل اولى عند محمد وعند ابي يوسف يشتركان ويخيران ذكره الباقاني
وسيجيء. **باب** الوكالة بالخصومة والقبض. اي قبض الدين ونحوه. للوكيل بالخصومة
القبض خلافا لزفر والفتوى اليوم على قوله. لفساد الزمان. ومثله الوكيل بالتقاضي اي اخذ
الدين يملك القبض على اصل الرواية والفتوى انه لا يملك كما في الهداية وغيرها. **تنبيه** (اي بمطالبة الدين)
وهذا في سنة وخمسمائة كما قال الزاهدي فكيف في سنة بعد الالف وفي البحر عن السراجية والقهستاني
عن المضمرات انه يحكم عرف التجار وبه يفتى فليحفظ. وللوكيل بقبض الدين الخصومة قبل القبض عنده
خلافا لهما. والخلاف فيمن وكله الدائن اما من وكله القاضي بقبض دين الغائب فلا يملكها
اتفاقا اي لا يجبر عليها بغيبة ما لم يغب موكله واذا غاب يجبر عليها لدفع الضرر كما في الشرنبلالية
عن رهن الدرر. وللوكيل باخذ الشفعة الخصومة قبل الاخذ اتفاقا وكذا الوكيل
بالرجوع في الهبة او بالقسمة او بالرد بالعيب وكذا الوكيل بالشراء بعد مباشرته لا قبلها. وليس للوكيل
بقبض العين الخصومة اتفاقا لانه كالرسول وكوكيل الصلح ولا يملكها وكيل الملازمة. فلو برهن
ذو اليد على الوكيل بقبض عبد ان موكله باعه منه تقصر يد الوكيل اي وقف الامر حتى يحضر
الغائب ويعيد البينة فلذا قال. ولا يثبت البيع فيلزم اعادة البينة اذا حضر الموكل. وهذا استحسان
لانه خصم في قصر يده. كما تقصر يد الوكيل بنقل الزوجة من مكان الى مكان، او نقل العبد ولا يثبت
الطلاق والعتق لو برهنا عليهما بلا حضور الموكل، اي تقبل في قصر يده فقط استحسانا
واقرار الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي صحيح لا عند غير القاضي استحسانا خلافا لابي يوسف
فانه يصح عنده. قلنا الخصومة يراد بها الجواب ولو اقرارا عملا بعموم المجاز وان انعزل باقراره
ولذا قال. لكن لو برهن عليه انه اقر في غير مجلس القضاء يخرج عن الوكالة، واذا لم يصح اقراره
في غير مجلس القاضي لا يدفع اليه المال للتناقض وصار كالاب والوصي اذا اقر في مجلس القضاء
لا يصح ولا يدفع اليه المال، لان ولايتهما نظرية ولا نظر في الاقرار على الصغير. ولا يصح توكيل رب
المال الكفيل بقبض ما على المكفول عنه، لانعدام الركن وهو العمل للغير. ومن صدق مدعي الوكالة
بقبض الدين امر بالدفع اليه فان صدقه صاحب الدين فيها والا امر بالدفع اليه ايضا، لانكار
الوكالة ورجع به على الوكيل ان لم يهلك في يده وان هلك. لا يرجع عليه عما لا بضمنه الا انه كان

قد ضمنه عند دفعه لقدر ما يأخذه الدائن ثانيا لا ما اخذه الوكيل لانه امانة • وضمان الامانات
بالمثل ذكره الزيلعي وغيره • او كان دفع اليه على مجرد ادعائه الوكالة غير مصدق وكالته • وهذا يعم
صورتي السكوت والتكذيب كذا لو قال له قبضت منك على ان ابرئك من الدين فهذه اسباب للرجوع
عند الهلاك • ومن صدق مدعي الوكالة بقبض الامانة لا يؤمر بالدفع اليه على المشهور خلافا لابن
الشحنة ولو دفع لم يملك الاسترداد مطلقا لما مر • وكذا الحكم لو صدق في دعوى شرائها من المالك
لانه اقرار على الغير • ولو صدقه في ان المالك مات وتركها اي الامانة كالوديعة • ميراثا له او وصية
امر بالدفع اليه • عملا باتفاقهما وهذا اذا لم يكن على الميت دين مستغرق ولو انكر موته او قال لا ادري
لم يؤمر الا ببينة • ولو ادعى المديون على الوكيل بقبض الدين استيفاء الدائن ولا بينة له امر بدفعه ولو
عقارا اليه اي الوكيل ولذا قال • ولا يستحلفه انه ما يعلم استيفاء موكله لانه نائب ولا نيابة تجري
في الايمان خلافا لزفر • بل يتبع رب الدين ويستحلفه انه ما استوفى رعاية لجانبه ولو ادعى البائع
على وكيل الرد بالعيب انه موكله رضي به اي بالعيب • لا يؤمر بدفع الثمن قبل حلف المشتري الفرق
ان القضاء هنا فسخ فلا يقبل النقض بخلاف ما مر خلافا لهما • ومن دفع اليه آخر عشرة ينفقها على اهله
مثلا فانفق عليهم عشرة من عنده حال قيامها ولم يضف العقد الى غيرها • فهي بها قصاصا صار
استحسانا لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء وقيدنا بحال قيامها الخ لانها لو كانت وقت انفاقه
مستهلكة او اضاف العقد الى عشرة نفسه ضمن وصار مشتريا لنفسه متبرعا بالانفاق لان الدراهم
تتعين في الوكالة كما في البزازية وغيرها نعم في المنتقى لو امره ان يقبض من مديونه الفا ويتصدق
فتصدق بالف ليرجع على المديون جاز استحسانا **فرع** وصي انفق من ماله ومال
اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع كما في التنوير لان قول الوصي
انما يقبل في الانفاق لا في الرجوع الا بالاشهاد كما في البزازية **قلت** لكن في القنية
والخلاصة والخانية له الرجوع بالثمن وان لم يشهد بخلاف الابوين وفي المجتبى لو شرى لطفله
ثوبا او طعاما واشهد انه يرجع رجع لو له مال والا لا لوجوبهما عليه حينئذ ومثله لو شرى له
دارا او عبدا يرجع سوى كان له مال او لا وان لم يشهد لم يرجع كذا عن ابي يوسف وهو حسن يجب حفظه

باب عزل الوكيل الوكالة من العقود الغير اللازمة كالعارية فلا يدخلها خيار
شرط ولا يصح الحكم بها مقصودا وانما يصح في ضمن دعوى صحيحة على غريم فلذا قال للموكل عزل
وكيله متى شاء الا اذا تعلق به حق الغير او علم الوكيل بالوكالة ولا عمل عزله بكل حال كما في الشرنبلالية

كوكيل

كوكيل الخصومة بطلب الخصم او كانت في ضمن النكاح او الرهن وبيع الوفاء او جعل امر
امرأته بيدها ثم جن الزوج • ويتوقف انعزاله القصدي على علمه فتصرفه قبله صحيح
كما للوكيل عزل نفسه بشرط علم موكله كما في الزيلعي والاشباه لكن في فروقها يملك
الوكيل عزل نفسه لا الوصي بعد القبول وفيه ما فيه • وتبطل الوكالة بموت
الموكل وجنونه مطبقا وحده شهر عند ابي يوسف وحول عند محمد وهو المختار
وصححه في الدرر وغيرها لكن في الشرنبلالية عن التجنيس والغاية وغيرها المختار
شهر وفيها عن المضمرات وبه يفتى وكذا في القهستاني ونقل الباقاني عن قاضيخان
من فصل فيما يقضي بالمجتهدات انه قول ابي حنيفة وان عليه الفتوى انتهى فليحفظ
• وتبطل بلحاقه بدار الحرب مرتدا عنده خلافا لهما • فان حكم بلحاقه تبطل عندهم
فلو عاد مسلما ولم يحكم بلحاقه عادت عندهم وان حكم به ثم عاد لا تعود عند محمد
خلافا لابي يوسف كما في القهستاني عن الكرماني ونحوه في البرجندي لكن في
المنح عن المعراج انها لا تعود بعوده مسلما على المذهب ولا بافاقته فتأمل وهذا
كله في الوكالة الغير اللازمة اما اللازمة فلا تبطل بهذه العوارض كما في المنح
وغيرها • وكذا تبطل بعجز موكله مكاتبا وحجره مأذونا وافتراق الشريكين ولا فرق هنا
بين علم الوكيل وعدمه لانه عزل حكمي كما اشرنا اليه وكذا ينعزل بالانعزال بل
بنهايته الشيء الموكل فيه • بان تصرف الموكل بنفسه فيما وكل به تصرفا يعجز الوكيل عنه سواء
علم به او لا كالبيع والاعتاق ولو لا يعجز عنه كما اذا اذن للعبد في التجارة او رهنه
او آجره او طلقها واحدة والعدة باقية فلا ينعزل وتعود الوكالة اذا عاد اليه قديم
ملكه او بقي اثره ولو باع الموكل بالبيع والوكيل معا فهو بينهما عند ابي يوسف وللمشتري
من الموكل عند محمد لانه باع ملكه وهو الحق كما في القهستاني عن الاختيار وغيره وقد
قدمناه وفي الخلاصة لو وكله بشراء حنطة بعينها وبيعها فجعلت دقيقا او سويقا
خرج من الوكالة ولو وكله الى عشرة ايام هل تنتهي بمضي العشرة روايتان والاصح لا فليحفظ
• واعلم انه لا يشترط في الموت اي موت الموكل وما بعده من الجنون واللحوق والعجز
والحجر والافتراق وتصرف الموكل • علم الوكيل لانه عزل حكمي والعلم شرط للعزل الحقيقي
كما في القهستاني عن الجواهر وغيرها **قلت** والحاصل كما حررته في شرح التنوير

ان الوكالة ببيع الرهن لا تبطل بالعزل حقيقيا او حكميا ولا بالخروج عن الاهلية بجنون وردة
وفيما عداها من الوكالات اللازمة لا تبطل بالحقيقي بل بالحكمي وبالخروج عن الاهلية فتخصيص صدر
الشريعة وغيره كالبرجندي واطلاق الدرر لا يخلو عن نظر فتدبر **كتاب**

الدعوى مناسبتها للوكالة بالخصومة ظاهرة . هي لغة واحدة الدعاوى بفتح الواو وكسرها
غير منونة لان الفها للتانيث اسم من الادعاء مصدر ادعى زيد على عمرو مالا اي طلبه لاخذ
العين او الدين فزيد المدعي وعمرو المدعى عليه والمال المدعى والمدعى به غلط
كما في المغرب والكافي وغيرهما وفي النهاية وغيرها انها لغة اضافة الشيء الى نفسه
حالة المسالمة والمنازعة جميعا وخصها الفقهاء بحال المنازعة وقد اختلفت عباراتهم
في حدها واختار المصنف تبعا للهداية للوقاية وغيرها انها شرعا اخبار . اي عند
القاضي او الحكم فانه شرط كما في الاختيار . بحق معلوم . فانه شرط وفي شمول دعوى
المتعة خفاء والاطلاق في الموضعين لا يخلو عن شيء ذكره القهستاني . له حقيقة او حكما
ليعم الوكيل والولي والوصي وكذا يراد بالحق في التعريف ما يعم الوجودي والعدمي
ليعم دعوى دفع التعرض اذ الصحيح سماعها بخلاف دعوى قطع النزاع . على غيره . اي
بحضوره والا فلا تسمى دعوى ولما كان مدار الباب على المدعي والمدعى عليه فسرهما مع
الاشارة الى الحكم فقال . والمدعي شرعا من لا يجبر . اي لا يكره على هذه الخصومة . اي المخاصمة
وطلب الحق فلا يشكل بما كان فيه مخاصما من وجه اخر كما اذا قال قبضت الدين بعد
الدعوى فانه لا يجبر على هذه الخصومة اذا تركها . والمدعى عليه من يجبر . على هذه الخصومة
والجواب فلا يشكل بوصي اليتيم فانه مدعى عليه معنى فيما اذا كان لليتيم الحق على اخر
حيث يجبره القاضي على الخصومة نظرا لليتيم زاد الباقاني في الحد بعد دعوى صحيحة
لينطبق على المحدود ولو في البلدة قاضيان كل في محلة فالخيار للمدعى عليه عند محمد
وبه يفتى كما في البزازية اي ولو القضاة في المذاهب الاربعة واحدهما من اهل
العسكر كما في المنح عن البحر ثم ذكر ان هذا لو كل في محلة فلو الولاية لقاضيين فاكثر
على مصر واحد على السواء اعتبر المدعي **قلت** ورايت بخطه على هامش
البزازية انه اذا كانت المذاهب الاربعة في مجلس واحد فلا ينبغي ان يقع الخلاف
في اجابة المدعي لما ان صاحب الحق انهى وانتهى بعضهم الى اللزوم بانه ان انضم اليه احتمال

ظلمه فالمدعى عليه والله الموفق وركنها اضافة الحق لنفسه او لمن ناب منابه
واهلها العاقل المميز وشرطها مجلس القضاء وحضور خصمه ومعلومية المدعى
وكونها ملزمة وكون المدعى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده باطلة وحكمها
وجوب الجواب على الخصم وسببها تعلق البقاء المقدر بتعاطي المعاملات . ولا تصح الدعوى
مفاده ان الدعوى كما تكون صحيحة تكون فاسدة فالصحيحة ما يتعلق بها احضار الخصم
ووجوب الحضور والمطالبة بالجواب ووجوب الجواب واليمين اذا انكر والاثبات
بالبينة ولزوم احضار المدعي والفاسدة بخلاف ذلك وهي تفسد بشيئين بان
لا تكون ملزمة لشيء على الخصم اذا ثبت كما ادعى على غيره انه وكيله وثانيهما ان يكون المدعى
مجهولا في نفسه كما في الكفاية والكافي وغيرهما . الا بذكر شيء معين علم جنسه وقدره
فيكال ووزنه ووصفه ونوعه وسببه كبيع او قرض ومفاده انه لو كتب صورة دعوى
بلا عجز عن تقريرها لم يسمع ذكره القهستاني . فان كان المدعى به ذكر انه يطالبه به لانه
حقه . وان كان المدعى عينا فان نقليا ذكر انها في يد المدعى عليه . اي في تصرفه
بغير حق . لاحتمال كونه مرهونا او محبوسا في يده بالثمن وهذا فلا يختص بالدين
في المنقول بلا اختلاف واختلف في اشتراط ذلك في العقار والمختار عند كثير انه يقوله في العقار
ايضا ذكره القهستاني ونقله البرجندي عن العمادية قال وعلى هذه الرواية فالاحتياج
الى الفارق اشجع على ان تصريحهم به في المنقول لا ينفي الحكم عما عداه كما في الشرنبلالية
نعم ظاهره انهم لو شهدوا انه ملك المدعي بلا ذكر انه في يده بغير حق لم يقبل والاصح
انه يقبل كما في خزانة المفتين وان تركه القهستاني وذكر انه يطالبه بها . لانه حقه . ولا بد
من احضارها ان امكن . وعلى الغريم احضارها . ليشار اليها عند الدعوى وعند الشهادة
وعند الاستحلاف وان تعذر احضارها . بان كان لحملها مؤنة وان قلت . يذكر المدعي
قيمتها . فلو لم يذكرها لم تصح الدعوى اتفاقا وللقاضي ان يحضر بنفسه او يبعث امينا
ليشار اليها والا اكتفي بذكر القيمة لانها مثلها معنى وهذا اذا اراد اخذ عينها او مثلها
في المثلي اما لو اراد اخذ قيمتها في القيمي اكتفي بذكر القيمة ويكفي الاجمال ايضا
ولا يحتاج لذكرها في دعوى الغصب هو الصحيح فيحلف خصمه . وفي دعوى العقار يحتاج
الى قوله بغير حق وقد قدمناه . ولا تثبت اليد فيه بتصادقهما بل ببينة او بعلم القاضي

في الصحيح فلذا استغني عن زيادة بغير حق فتأمل. ولا بد فيه ايضا من ذكر البلد والمحلة والحدود
الاربعة في الدعوى لانه يعرف بها. وفي الشهادة. ولا بد ايضا من ذكر اسماء اصحابها ونسبهم
الى الجد وفي الرجل المشهور يكتفي بذكره لحصول المقصود به واكتفيا بثلثة من الحدود ايضا
فان ذكر ثلاثة وترك الرابع صح وان ذكره وغلط فيه لا يصح لان المدعى يختلف به ولا يختلف
بتركه ثم انما يثبت الغلط باقرار الشاهد كما في الفصولين وفي القاعدية انما يشترط ذكرها
اذا انكر المدعى عليه واما اذا اقر بعد الدعوى فالقاضي يامره بالتسليم اليه لان الجهالة
لا تمنع الاقرار. واذا صحت الدعوى سأل القاضي الخصم عنها فان اقر حكم عليه باقراره
لانه حجة بنفسه. وان انكر سأل المدعي البينة فان اقامها قضى بها والا حلف الخصم ان طلبه خصمه
لانه حجته. فان حلف انقطعت الخصومة حتى تقوم البينة. فتسمع البينة بعد يمين الخصم
على ما هو الصواب **قلت** ولا يظهر بها كذب المنكر على الصواب ايضا حتى
لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي وغيره واشار الى انه انما يترتب التحليف على صحة
الدعوى فيحلف فيما لا يشترط الدعوى من حق الله كطلاق ووقف وتمامه في العمادية
قلت ومفاده اشتراط صحة الدعوى لليمين فليحفظ والى انه لو حلفه المدعي
لم يعتبر وان كان في مجلس القاضي فيحلفه القاضي ثانيا وكذا لو حلفه القاضي قبل طلبه
حلفه ثانيا بطلبه وهذا عند الطرفين وكذا عند ابي يوسف لا في قول منها تحليف
الشفيع انما ابطل شفعته وتمامه في العمادية **قلت** وينبغي ان يستثني من كان
له دين على الميت فانه يحلف قبل طلب الوصي والوارث بالاجماع انك لم تستوف دينك من الميت
بوجه كما في الخلاصة وغيرها واقره القهستاني وغيره. فان نكل مرة او سكت بلا آفة من خرس
او طرش فانه نكول حكما. قضى بالنكول صح. وينفذ قضاؤه وهو الصحيح فلو قال بعد القضاء انا احلف
لم يلتفت اليه. وعرض القاضي اليمين ثلاث مرات ثم القضاء عليه بدعوى المدعي احوط
وقيل واجب حتى لو قضى بعد العرض مرة لم يصح واليه ذهب الحاكم كما في قضاء المنية
ذكره القهستاني ولو قال لا اقر ولا انكر لا يستحلف بل يحبس ليقر او ينكر كما في التنوير ولو
اصطلحا على ان يحلف عند غير قاض ويكون بريا فهو باطل وكذا لو اصطلحا على ان المدعي
لو حلف فالخصم ضامن للمال وحلف لان فيه تغيير الشرع **قلت** ومفاده
صحة الدعوى لصحة الصلح ومر في باب الاستحقاق خلافه وسيجيء في بابه فتنبه

ولا ترد يمين على مدع ولا يقضى بشاهد ويمين للحديث المشهور الكائن كالمتواتر البينة على المدعي
واليمين على من انكر خلافا للشافعي فيهما. ولا يحلف المنكر عنده خلافا لهما في سبعة امور وصورة
واكثر من عشرين مع هذه ذكره القهستاني **قلت** وقد كتبت في كتاب الشركة انه يحلف
في نيف وستين مسئلة وحررتها ثمة بما لا مزيد عليه فان شئت فارجع اليه. نكاح انكره
هو او هي بعد عدة. وفي ايلاء انكره احدهما بعد المدة. واستيلاد تدعيه الامة ولا يجري عكسه
او رجعة بان يدعي احد الزوجين الرجعة منهم
لثبوته باقراره. ورق ونسب بان ادعى على مجهول النسب انه قنه او ابنه وبالعكس. وولاء عتاقة
او موالاة ادعاه الاعلى او الاسفل. وعندهما يحلف. ومبنى الخلاف ان النكول عنده بذل
وعندهما اقرار والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف على صورة انكار المنكر لا على دعوى المدعي
فيقول بالله ما بينكما نكاح قائم وبه يفتى لعموم البلوى كما في الاختيار وغيره وفي النهاية قال
المتأخرون ان المدعي متعنتا يفتى بقوله ومظلوما بقولهما واقره القهستاني والبرجندي
ولا يحلف عندهم جميعا في حد خالص لله كزنا وشرب وسرقة او مغلب حقه تعالى كحد قذف
وكذا في لعان لانه كالحد يندرئ بالشبهة الا اذا تضمن شيء من هذه المذكورات حقا للعبد
فيحلف عندهما كمهر ونفقة وارث وكان علق عتق عبده بزناه فللعبد تحليفه فان نكل ثبت
العتق لا الزنا واشار لنا في المستثنيات فقال والسارق يحلف اجماعا لاجل المال فان نكل
ضمن ولم يقطع لان المال يثبت بالنكول الذي فيه شبهة بخلاف القطع. ويحلف الزوج المنكر
اذا ادعت طلاقها قبل الدخول اجماعا لما ذكرنا. فان نكل ضمن نصف المهر وكذا يحلف
الزوج في النكاح اذا ادعت مهرها او نفقتها. ويحلف المنكر في النسب ان ادعى حقا كارث
ونفقة وغيرهما كحجر في لقيط انه اخوها او ابنه وفي حضانتها وامتناع رجوع في هبة لانه اخوه
فانكر الواهب يستحلف فان نكل ثبت الامتناع دون البنوة. ويحلف في القصاص بالاجماع
في النفس والاطراف. فان نكل في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقتص عنده
وعندهما يضمن الارش فيهما لان النكول اقرار فيه شبهة فتلزم الدية في الصورتين ولانه
الاطراف يسلك بها مسلك الاموال بخلاف النفوس وقالوا يستحلف في التعزير اتفاقا
فان نكل عزر **قلت** وحيلة دفع يمينها لو ادعى نكاحها ان تتزوج فلا تحلف
كما حررته في شرح التنوير. فان قال المدعي لي بينة حاضرة اي في المصر وطلب يمين خصمه
لا يحلف خلافا لهما والصحيح قوله كما في الثمرات وغيرها ولو حاضرة في مجلس الحكم

لم يحلف اتفاقا ولو خارج المصر حلف اتفاقا ويكفل بنفسه ثلاثة ايام هو الصحيح وقيل لمجلسه الثاني ولو لسبعة ايام وقيل لرأي القاضي ورجح بانه الاشبه برأي الامام ذكره الباقاني ولو قال لا بينة لي او لا دفع لي لم يكفل بل يحلف وتقبل البينة بعده كما مر وان شرط عند التحليف ان لا تسمع بعده كما في شهادات المنية ومفاده انه لو كان له بينة عادلة حاضرة ولم يقل بذلك كان له ان يستحلف كما قال سيف الائمة لكن قال شرف الائمة هذا اذا ظن انه ينكل واما اذا ظن انه يحلف كاذبا فلم يعذر في التحليف كما في قضاء المنية واقره القهستاني فان ابى عن اعطاء الكفيل لازمه بنفسه او امينه ودار معه حيث دار الا اذا دخل داره فيجلس على الباب وليس له منعه من العمل الا اذا اعطاه نفقته ونفقة عياله ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار للطالب ما لم يكن بملازمته ضرر بين فيحبس دفعا للضرر عنه كما في حجر الهداية قلت وفي القضاة من لو وجب حبسه لاحتياج المدعي لطلب شهود وغيره ذكره القهستاني وان كان غريبا اي مسافرا لم يكفل او يلازم قدر مجلس القاضي لا غير دفعا للضرر حتى لو علم وقت سفره يكفله اليه فان برهن فيها والا حلفه ان شاء واليمين الذي يقضي بالنكول عنه يكون بالله تعالى دون غيره اي للناطق قلت واما الاخرس فتحليفه بان يقول القاضي له عليك عهد الله ان كان كذا فيشير بنعم او لا بالله انه كان كذا لانه اذا قال نعم يكون اقرارا لا يمينا كما في الشرنبلالية وغيرها زاد في شرح الوهبانية ولو اصم ايضا كتب له ليجيب بخطه ان عرفه والا فاشارته ولو اعمى ايضا فابوه او وصيه او من نصبه القاضي انتهى فليحفظ لا بطلاق وعتاق ونحوهما فانه حرام ولذا لو قال المدعي حلفه بالطلاق يكفر عند البعض كما في سير المضمرات وقيل ان الح وبالغ الخصم على التحليف به صح ذلك التحليف بهما في زماننا لتهاونهم بالحلف بالله فلو لم يصح ذلك لذهب دماء الناس واموالهم وان الح المستفتي يفتى ان الراي للقاضي كما في الشرنبلالية لكن لو حلفه به فنكل فقضي عليه لا ينفذ قلت وفيه انه يفوت ما مر من حفظ دمائهم واموالهم بالحلف به اللهم الا ان يقال انه اذا احترز عنه يخشى ان يقر للمدعي ذكره الباقاني لكن جعل في التنوير عدم النفاذ قول الاكثر قال مصنفه في منحه تبعا للشيخ في بحره فعلى قول الاقل ينفذ والا فلا فايدة انتهى اللهم الا ان يقال العمل فايدته ما ذكره الباقاني تأمل قلت وقالوا لو حلف بالطلاق

مثلا ثم برهن على المال هل يظهر كذبه خلاف والفتوى انه اذا ادعاه بلا سبب فنعم وانه فلا لجواز وجود القرض ثم الابراء او الايفاء فليحفظ. ويغلظ اليمين بذكر صفاته تعالى وقيده بعضهم بفاسق وما لخطير ان شاء القاضي ذلك ويحترز عن التكرار زاد في التنوير تبعا للزيلعي وغيره انه لو نكل عن التغليظ لا يقضي عليه بشيء انتهى قلت ولم ار من جعله كالاول فتأمل لا اي يستحب التغليظ على المسلم بزمان ومكان كما في الحاوي وظاهره انه مباح وظاهر القهستاني كالهداية وغيرها انه مشروع لتفهيم وجوبه وظاهر الكافي انه غير مشروع ومشى عليه الزيلعي فتنبه. ويغلظ على غير المسلم بما اعتقده فحينئذ يحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار ولو اكتفى بالله كفى كالمسلم كما في الاختيار وعنه يحلف الفرق الثلاث الا بالله كما في الكافي والوثني وغيره من المشركين بالله تعالى وحده وكان القياس تحليفه بالله الذي خلق الاوثان لانهم قالوا ما نعبدهم الا ليقربونا الى الله زلفى فلا يغلظ بالصنم وغيره ذكره البرجندي والقهستاني وجزم ابن الكمال ان الدهرية لا يعتقدونه تعالى قلت وعليه فبماذا يحلفون فليحرر. ولا الفرق الاربعة لا يحلفون في معابدهم لكراهة دخولها. ويحلف القاضي في دعوى سبب هو فعل يرتفع على الحاصل اي على صورة انكار المنكر وفسره بقوله فيحلف في البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع قائم في الحال او نكاح قائم في الحال وفي الطلاق ما هي بائن منك الان وفي الغصب ما يجب عليك رده وفي الوديعة ما له هذا الذي يدعيه في يدك وديعة ولا شيء منه ولا له قبلك حق لا اي لا يحلف فيما ذكر على السبب اي بالفعل المرتفع برافع كاقالة وطلاق واسترضاء فلا يحلف نحو بالله ما بعته او نكحتها او طلقتها بائنا لانه قد يطرأ عليه الاقالة والخلع والنكاح فيتضرر الخصم وهذا كله عند الطرفين خلافا لابي يوسف ففيه يحلفه في جميع ذلك على السبب وعنه انه يحلف على ما انكره من الحاصل او السبب وعليه اكثر القضاة وقيل مفوض لرأيهم اي الا اذا قال المنكر للقاضي لا تحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقايل فانه يحلف على الحاصل كما في الهداية وغيرها قلت لكن ذكر في البرجندي وغيره انه لا يحلف الا على الحاصل في ظاهر رواية اصحابنا الا اذا لزم ترك النظر للمدعي فعلى السبب بالاجماع ولذا قال فان كان في الحلف على

الحاصل ترك النظر للمدعي حلفه على السبب اجماعا. اي على صورة دعوى المدعي. كدعوى
الشفعة بالجوار ونفقة المبتوتة والخصم لا يراهما. لكونه شافعيا. ولا اعتبار بمذهب المدعى
عليه لتمسكه بعارض السقوط. ولذا يحلف على السبب بالاحلاف. في دعوى سبب اي نعد
لا يرتفع بعد وقوعه برافع كما مر. كعبد مسلم يدعي العتق. لعدم تكرر رقه والهرب لدار الحرب
ثم السبي نادرا لانه روايته عن ابي يوسف وفي الظاهر انه يحلف على الحاصل كما في الذخيرة
واقره القهستاني قال ويدخل في الكاف ما اذا بنى على حائط غيره او اجرى ميزابا على سطحه
او رمى ترابا في ارضه او حفر نهرا فانه مما لا يتكرر فيحلف على السبب وعزاه للاختيار
بخلاف العبد الكافر والامة. ولو مسلمة اذا ادعيا عتقهما فيتكرر رقهما باللحاق يحلف
سيدهما في الظاهر على الحاصل **قلت** والحاصل اعتبار الحاصل الا لضرر مدع
وسبب غير متكرر. ومن ورث شيئا فادعاه آخر حلفه الوارث على العلم. لا على البتات
واما اذا شراه او وهب له فعلى البتات. والاصل اعتبار فعل نفسه على البتات وفعل
غيره على العلم الا في الرد بالعيب كدعوى المشتري اباق المشتري يحلف بايعه على البتات
مع انه فعل غيره لكن لما ضمن بنفسه سلامة المبيع حلفه على الصحيح البتات ومتى لزم البتات
فحلف على العلم لا يعتبر وكذا لو نكل لا يعتبر نكوله كما في العمادية. واعلم انه لو افتدى المنكر
يمينه. بمال للمدعي او اقل. او صالح عنها. اي عن يمينه على اقل من المدعى صح الافتداء والصلح
لان المدعي لو اسقطه اصلا او وهبه له او باعه منه بعشرة مثلا لم يجز ولم تحليفه لعدم
ركن البيع اذ اليمين ليست بمال **فرع** لو استحلف خصمه فقال حلفتني مرة ان عند
حاكم او محكم وبرهن قبل والا فله تحليفه كما في الدرر **قلت** ولم ار ما لو قال
اني قد حلفت بالطلاق اني لا احلف فيحرر **باب** التحالف قدم
يمين الواحد ذكر يمين الاثنين فقال. ولو اختلفا. الواو للاستئناف. في قدر الثمن او في صفته
او جنسه. او في قدر المبيع او فيهما معا حكم القاضي لمن برهن. وفي الوقاية وغيرها
لو اختلفا فيهما فالبينة للبائع لو في الثمن وللمشتري لو في المبيع نظرا لزيادة الاثبات
فتدبر. وان برهنا جميعا فلمثبت الزيادة البينة وان عجزا عن البرهان. في الصور الثلاث.
قيل لهما اما ان يرضى كل منكما بدعوى الآخر والا فسخنا البيع فان لم يرض احدهما بدعوى
الآخر تحالفا على النفي في الاصح ولو قبل قبض استحسانا ما لم يكن فيه خيار فيفسخ من له

ولا يحلف بعده صح

الخيار

65

الخيار. وبدئ. في بيع العين بالدين بيمين المشتري. في الصور الثلاث على الصحيح لانه البادي
بالانكار. وفي المقايضة بايهما شاء لاستوائهما في الانكار. ومن نكل منهما لزمه دعوى صاحبه
بالقضاء وان حلفا فسخ القاضي. البيع منهما. بطلب احدهما او طلبهما ولا ينفسخ بالتحالف
ولا بفسخ احدهما بل بفسخهما كما في البحر وقيد باختلافهما في ثمن ومبيع لانه لا تحالف في غيرهما
كما لو اختلفا في الاجل. اي في اصله او قدره لرجوعه للوصف. او اختلفا في شرط الخيار
كذلك او قبض بعض الثمن او بعض المبيع او في الحط والابراء ومكان دفع السلم ذكره القهستاني
وغيره او في وصف المبيع او رقه كما حررته في شرح التنوير وحلف منهما المنكر لنحو اجل
وخيار. ولا تحالف اذا اختلفا في قدر الثمن بعد هلاك المبيع. في يد المشتري على الصحيح
او خروجه عن ملكه او تعيبه بما لا يرد به. وحلف المشتري. الا اذا استهلكه في يد البائع
غير المشتري. وعند محمد والشافعي يتحالفان ويفسخ البيع وتلزم القيمة. اي قيمة الهالك
يوم القبض وهذا لو الثمن دينا فلو مقايضة تحالفا اجماعا. وكذا الخلاف لو تعذر
الرد. بان تعيب. وهو قائم. لهلاكه حكما. ولا تحالف بعد هلاك بعضه. في يد المشتري
او خروجه عن ملكه كعبدين مات احدهما. الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك. اصلا
فيصير كأن العقد وقع على القائم فقط فيتحالفان ويفسخ على القائم فينصرف الاستثناء
الى التحالف وهذا على تخريج الجمهور وصرفه مشايخ بلخ لتحليف المشتري وهذا عنده
وعندهما يتحالفان ويرد الباقي. ويكون القول للمشتري في حصة الهالك عند ابي يوسف.
مع اليمين. وتلزم المشتري قيمته. اي قيمة الهالك مع رد الحي عند محمد وتعتبر قيمتهما في الانقسام
يوم القبض. كما في الكافي وغيره قيل الصواب كما هو مرجع ضمير تثنية قيمتهما وانما ذكر في
الهداية حيث صورها في عبدين وصوابه وتعتبر القيمة انتهى **قلت** التثنية
ظاهرة باعتبار الهالك وغير الهالك كما لا يخفى بادنى نظر في ذلك وانما قلنا في يد
المشتري لانه لو هلك في يد البائع تحالفا على القائم عندهم كما في المضمرات. وان اختلفا
في قيمة الهالك بعينه فالقول للبائع. لانه منكر. وان برهنا فبرهانه ايضا اولى. لاثباتها
الزيادة في قيمة الهالك. وكذا الحكم اذا اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة المبيع. ولا بينة
تحالفا وعاد البيع ان لم يقبض البائع المبيع. بحكم الاقالة. واما ان قبضه بحكمها فلا تحالف.
عند الشيخين خلافا لمحمد. فعنده يتحالفان ايضا والاول اصح لموافقته للقياس

ولو اختلفا في قدر راس المال بعدما تقايلا عقد السلم فالقول للمسلم اليه مع يمينه لانه منكر ولا يعود السلم لان الاقالة لا تحتمل الفسخ لانها اسقاط فلا يعود بخلاف البيع. ولو اختلفا في قدر الاجرة كدرهم ودرهمين. او المنفعة كشهر وشهرين. او فيهما معا قبل استيفاء المنفعة تحالفا وترادا كما في البيع والمنفعة كالمبيع والاجرة كالثمن وحينئذ يبدئ بيمين المستاجر ان اختلفا في الاجرة لانه منكر وجوب زيادتها. ويبدئ بيمين الموجر لو الاختلاف في المنفعة وايهما نكل لزمه دعوى الاخر وايهما برهن قبل وان برهنا فحجة المستاجر في المنفعة وحجة الموجر في الاجرة اولى لان البينات للاثبات. وبعد استيفاء المنفعة لا تحالفان بالاجماع لعدم تقوم المنفعة بنفسها. والقول للمستاجر بيمينه وبعد التمكن واستيفاء البعض من المنفعة يتحالفان وتفسخ فيما بقي والقول للمستاجر ايضا فيما مضى من المنافع المقبوضة كلا او بعضا **قلت** وهذا لا ينافي ما مر ان هلاك بعض المعقود عليه يمنع التحالف عنده لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فكل جزء كعقد بخلاف البيع. وان اختلفا المولى والمكاتب في قدر بدل الكتابة لا يتحالفان لعدم لزومها. والقول للعبد وقالا يتحالفان وتفسخ والفرق له ما قدمنا. وان اختلف الزوجان ولو مملوكين او مكاتبين او صغيرين والصغير يجامع او ذمية مع مسلم قام النكاح او لا في بيت لهما او لاحدهما كما في خزانة الاكمل في متاع البيت اي فيما ينتفع به في نفسه او من ما حصل منه كالعقار وغيره ذكره القهستاني وادعى كل انه له بلا بينة فالقول لها بلا خلاف مع اليمين فيما صلح لها اي فيما يختص بالنساء عادة كالاسورة والدرع والخمار والملاءة الا اذا كان صائغا او بياعا له كذلك فيما صلح له كالعمامة والقميص والسيف والكتاب الا اذا كانت صائغة او بائعة. او صلح لهما معا عند الطرفين مع اليمين كالنقود والاواني والفرش والرقيق والمواشي والمنازل والكرم والمزارع لان الاموال في يده حقيقة ولو برهنا فبينتها لانها خارجة واما عنده فلها منه قدر جهاز مثلها كما ياتي وهذا لو حيين. وبعد موت احدهما فالقول للحي المحتمل الصالح لهما مع يمينه عند ابي حنيفة. وعند ابي يوسف كذلك في الزائد على جهاز مثلها اي يكون الزائد له او لورثته وفي جهاز مثلها لها او لورثتها عملا بالظاهر. وعند محمد المحتمل للرجل او لورثته. وعن زفر والشافعي المحتمل بينهما وعنهما الكل بينهما وبه قال مالك وقال ابن ابي ليلى الكل له ولها ثياب بدنها وعكسه الحسن وهي المسبعة او المثمنة بل عدها في البرجندية

وان كان احدهما مملوكا فالكل للحر في حال الحياة والكل للحي منهما حرا كان او عبدا في الموت كما في الهداية وغيرها لانه لا يد للميت فبقيت يد الحي بلا معارض وما نقل عن السرخسي انه سهو والصواب للحر مطلقا فهو من قلمه بل هو مقدم ومتاخير كما افاده الشرنبلالي وهذا عنده وقالا المأذون والمكاتب كالحر لان لهما يدا معتبرة وقوله الكل يفيد الخلاف في مطلق المتاع لكن في الحقائق ان الخلاف في المحتمل واقره القهستاني **فروع** لو ادعى الزوج ان الجهاز ملكه ولا اب انه عاريته فالقول للاب على المختار الا اذا استمر العرف بدفعه ملكا ذكره القهستاني وذكرناه في النكاح ولو غزلت قطن زوجها فهوله مجانا الا اذا نص على اجرة ولو اختلفا فيها فالقول له بيمينه وتمامه في المنية ولو اختلف الموجر والمستاجر في متاع البيت فالقول للمستاجر بيمينه وليس للموجر الا ما عليه من ثياب بدنه وتمامه فيما علقناه على التنوير **فصل** في دفع الدعاوى. قال ذو اليد هذا الشيء المدعى منقولا او عقارا. او دعينه. ولو حكما كما اذا برهن انه وكله بالحفظ او ضل منه فوجده ذكره القهستاني زاد البرجندي وهو في يده مزارعة او اسكنني فيه زيد. فلان الغائب فلو لم يعلم لم تندفع ولو عرفه الشهود بوجهه تندفع عنده خلافا لمحمد فليحفظ او اعارنيه او اجرنيه او رهنيه او غصبته منه. ولو حكما كما اذا برهن انه انتزعه او سرقه منه. وبرهن ذو اليد على ذلك. والعين قائمة وعرفه الشهود بوجهه ~~تندفع عنده خلافا لمحمد فليحفظ~~ **قلت** اندفعت خصومة المدعي لاثباته ان يده ليست يد خصومة في هذه الصور الخمسة فلذا تسمى مخمسة كتاب الدعوى قيل وفيه نظر لما علمت من زيادة الستة الاخر فبلغت احد عشر واجيب بانها ملحقة كما ذكرنا فلا زيادة حينئذ على الخمس او لان فيها اختلاف خمسة ائمة ولذا قال. وقال ابو يوسف فيمن عرف بالحيل لا تندفع وبه يؤخذ في القضاء والفتوى. واختاره في المختار والاختيار. وان قال الشهود اودعه من لا نعرفه لا تندفع بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه حيث تندفع عند الامام خلافا لمحمد. فعند محمد لا تندفع وعند الامام تندفع وعند ابي يوسف ان ذو اليد صالحا تندفع وعند ابن ابي ليلى تندفع بلا بينة وعند ابن شبرمة لا تندفع وان برهن **قلت** فهذه خمسة اقوال او صور وفي الشرنبلالية رايت بخط العلامة المقدسي عن البزازية ان تعويل الائمة على قول محمد. ولو قال ذو اليد اشتريته منه اي من الغائب لا تندفع لاقراره بيد الخصومة. وكذا لا تندفع لو قال المدعي سرقته او غصبته مني. وان قصليه برهن ذو اليد

على ايداع الغائب وكذا لا تندفع ان قال ابن ابي ليلى خلافا لمحمد. قلنا انما بناه للمفعول للستر عليه. ولو قال المدعي ابتعته من زيد المعروف كما مر وقال ذو اليد اودعنيه هو اي زيد المزبور بنفسه فلو بوكيله لم تندفع بلا بينة اندفعت بلا حجة لتوافقهما ان اصل الملك لغيره الا اذا برهن المدعي انه اشتراه وان زيدا وكله بقبضه الا اذا صدقه في الشراء فلا يؤمر بالتسليم لئلا يكون قضاء على الغائب باقراره **قلت** وهي عجيبة فلتحفظ وكتبنا في شرح التنوير ان التأقيد اتفاقي مع فوائد مهمة فراجعه وان الاصل سقوط دعوى الملك المطلق دون المقيد بالسبب

باب

دعوى الرجلين لما ذكر المفرد عقبه بالمثنى فقال لا تعتبر بينة ذي اليد في الملك المطلق اي غير المقيد بسبب ملكه وبينة الخارج فيه احق خلافا للشافعي. برهنا على ما في يد آخر قضي به لهما وقال الشافعي تساقطا ولو على نكاح امرأة سقطا اجماعا وهي لمن صدقته ان لم يؤرخا فان ارخا فالسابق احق لعدم المعارض وان اقرت لاحدهما قبل البرهان فهي له لصحته بالتصادق فان برهن الآخر بعد ذلك قضي له لان البينة اقوى من الاقرار وان برهن احدهما فقضي له ثم برهن الآخر لا يقبل لان الشيء لا ينقض بمثله بل بدونه لتأكدها بالقضاء الا ان اثبت سبقه لظهور الخطأ في الاول وكذا لا يقبل برهان خارج على ذي يد نكاحه ظاهر الا ان اثبت سبقه لما قلنا ويشترط حضرة الزوج عند اقامة البينة ولو برهن ان الدار له وهي امرأته وهي ابنها لها وهو مولاها فبينته في الدار وبينتها في النكاح احق. وان برهنا على شراء شيء من آخر فلكل نصفه بنصف ثمنه ان شاء او تركه انما خير لتفريق الصفقة عليه. وبترك احدهما بعدما قضي لهما لا يأخذ الآخر كله لانفساخه بالقضاء فلو قبله فله. فان كان لاحدهما يد وتاريخ فهو اولى وان ارخا معا فالسابق اولى وان كان لاحدهما يد وللآخر تاريخ فذو اليد اولى لما مر. والشراء احق من هبة وصدقة ولو مع قبض لانه اقوى والهبة والصدقة فيما لا يحتمل القسمة سواء بلا خلاف لا فيما يحتملها في الاصح وكذا الشراء والمهر عند ابي يوسف سواء وقال محمد الشراء اولى وعلى الزوج القيمة والاول ارجح وعليه اقتصر ارباب المتون زاد في التنوير الا اذا ارخا وسبق تاريخ احدهما فهو احق. والرهن مع القبض اولى من الهبة معه اي مع القبض بلا عوض استحسانا. فان كانت بشرط العوض فهي اولى لانها بيع ولو العين معهما استويا ما لم يؤرخا واحدهما اسبق. فان برهن خارجان على ملك مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد غير ذي اليد فالسابق اولى في الصورتين واعاد الاول لذكر التاريخ. وان برهن

احدهما على الشراء من زيد والآخر عليه من بكر واتفق تاريخهما او اختلف ذكره العيني فهما سواء وكذا لو وقت احدهما فقط ان تعدد البائع وان اتحد فذو الوقت احق. ولو برهن خارج على الشراء من شخص وآخر على الهبة والقبض من غيره وآخر على الارث من ابيه وآخر على الصدقة والقبض من رابع قضي بينهم ارباعا لتلقيهم الملك من باعتهم اي مملكيهم. ولو برهن خارج على ملك مؤرخ وذو اليد على ملك اقدم منه فهو اي ذو اليد اولى خلافا لمحمد في رواية والاول اصح. وكذا الخلاف لو كانتا لغيرهما ولو برهن خارج وذو اليد على ملك مطلق ووقت احدهما فقط فالخارج اولى وعند ابي يوسف ذو الوقت اولى والاول اولى. ولو كان المدعى في ايديهما او في يد ثالث فالمسئلة بحالها فهما سواء عنده وعند ابي يوسف لذي الوقت اولى وعند محمد الذي اطلق اولى والاول اولى لاضافة الحادث لاقرب اوقاته. وان برهن خارج وذو اليد على النتاج فذو اليد اولى هو الصحيح خلافا لعيسى بن ابان. وكذا لو برهن كل على تلقي الملك من آخر وعلى النتاج عنده فذو اليد اولى. ولو برهن احدهما اي الخارج وذو اليد على الملك المطلق والآخر على النتاج فهو اي ذو النتاج اولى لسبقه وكذا بينة النتاج اولى لو كانا خارجين كما مر. ولو قضي بالنتاج لذي اليد ثم برهن ثالث على النتاج قضي له لان بينته والبينة برهانه لان الثالث لم يصر مقضيا عليه بالقضاء الاول فتسمع دعواه. كما لو برهن المقضي عليه بالملك المطلق على النتاج فانه يقبل وينقض القضاء بالملك المطلق بالبرهان على النتاج لانه بمنزلة النص. واعلم ان كل سبب من اسباب ملك لا يتكرر فهو في الحكم مثل النتاج في اولوية الملك صريحا لانه يثبت الاولية للآخر الا بالتلقي منه ولم يتلق ذلك. كنسج ثياب لا تنسج الا مرة وغزل قطن وحلب لبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزي وجز الصوف. وقص الشعر ونحوها فتقدم البينة بهذا السبب ويرجح ذو اليد لانه في معنى النتاج. ولو كان النتاج ونحوه عند بائعه الا اذا ادعى الخارج عليه فعلا كغصب او وديعة او اجارة ونحوها في رواية كما في الدرر. واما ما يتكرر من الاسباب فليس بمنزلة النتاج بل بمنزلة الملك المطلق فيقضي به للخارج وذلك كنسج الخز وكالبناء والغرس وزراعة البر والحبوب ونحوها وما اشكل معرفته رجع فيه لكشفه الى اهل الخبرة لانهم اعرف به. فان اشكل عليهم جعل كالمطلق فيكون للخارج لانه الاصل وانما عدلنا عنه بحديث النتاج. وان برهن خارج على ملك مطلق وذو اليد على الشراء منه فهو اولى لانه تلقى من الخارج فصار كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه. وان برهن كل منهما على الشراء من صاحبه ولا تاريخ لهما تهاترتا وترك المال

المدعى به في يد ذي اليد عندهما وعند محمد يقضي للخارج. قلنا الاقدام على الشراء اقرار منه
بالملك له ولو اثبتا قبضا تهاترتا اتفاقا كما في الدرر والباقي. وان ارخا في العقار بلا ذكر قبض
وتاريخ الخارج اسبق من تاريخ ذي اليد قضي لذي اليد فيجعل كأن الخارج اشترى اولا ثم باع
قبل القبض من ذي اليد وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد قضي للخارج لانه لا يجيز البيع
قبل القبض ولو اثبتا قبضا قضي لذي اليد اتفاقا لما مر عن الدرر. وان كان وقت ذي اليد
اسبق قضي للخارج في الوجهين فيجعل كأن ذا اليد اشتراه وقبض ثم باع ولم يسلم او سلم ثم وصل
اليه بسبب آخر. واعلم انه لا ترجيح بكثرة الشهود فانما الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ولذا
لا ترجيح بزيادة العدالة اذ لا حد للاعدلية. وان ادعى احد خارجين نصف دار في يد ثالث
وادعى الآخر كلها وبرهنا على ذلك فالربع للاول عنده وعندهما للاول الثلث والباقي للآخر
وهو ثلاثة الارباع عنده اعتبار المنازعة فانه لا منازع له في النصف فينصف النصف والثلثان
عندهما اعتبار للعول فان فيه نصفا وكلا فيعول من اثنين الى ثلاثة وتمامه في المطولات. وان كانت
الدار المدعاة في يدهما فكلها لمدعي الكل نصف منها وهو ما في يد الاول بقضاء لان الثاني خارج
ونصفها بلا قضاء لعدم المنازع قلت واستفيد منه ان القضاء على نوعين قضاء
ترك وقضاء الزام ويسمى بقضاء الملك والاستحقاق ايضا والفرق من وجهين احدهما ان المقضي عليه
بحادثة بهذا القضاء لا يصير مقضيا له فيها ابدا بخلاف قضاء الترك فانه يصير المقضي عليه مقضيا
له اذا برهن والثاني انه لو ادعى ثالثا وبرهن تقبل في قضاء الترك لا في قضاء الالزام الا اذا ادعى
تلقي الملك من جهة المقضي له ذكره القهستاني فليحفظ. وان برهن خارجان على نتاج دابة بانها نتجت
عنده او عند بائعه وارخا قضي لمن وافق سنها تاريخه بشهادة الظاهر. وان اشكل سنها بان لم يوافقهما
فلهما مناصفة ان لم يكن في يد احدهما فقط فان كانت فله. وان خالفهما بطلا فيقضي لذي اليد
قضاء ترك كذا اختاره في الهداية والكافي قلت لكن الاصح انه كالمشكل كما جزم
به في التنوير والدرر والبحر وغيرها فليحفظ وانما قال نتاج دابة لانه لو برهنا انه ابنه فهو
ابن للاسبق تاريخا عنده وقالا ابنهما كما في المضمرات. وان برهن احد الخارجين على
غصب شيء والآخر على وديعته استويا فينصف بينهما لانها بالجحد تصير غصبا فصل
في التنازع بالايدي لابس الثوب احق من آخذ بكمه والراكب احق من آخذ باللجام ولو برهنا
فللخارج احق ومن في السرج احق من الرديف وذو حملها احق ممن علق كوزه بها لانه اكثر تصرفا

والراكبان بلا سرج او فيه اي في السرج سواء فينصف وكذا الجالسان على البساط والمتعلق
به اي في يده ثوب وطرفه مع الآخر لا هدبته او ذنب الدابة. واعلم ان الحائط لمن جذوعه عليه
او اتصل ببنائه اتصال تربيع بان تتداخل انصاف لبناته في انصاف لبنات الآخر او طرف خشبه او من معه
في الآخر لدلالته على انهما بنيا معا ولذا سمي بذلك لانه حينئذ يبنى مربعا لا لمن له اتصال ملازقة
او نقب وادخال او هرادي كقصب وطبق يوضع على الجذوع بل الجاران فيه سواء لو تنازعا وان
كان لكل منهما عليه ثلاثة جذوع فبينهما سوية ولا ترجيح بالاكثر منها بعد الثلاث تحكم الاكثر
وان كان لاحدهما ثلاثة وللآخر اقل منها فهو اي الحائط لصاحب الثلاثة وللآخر اي لصاحب
الاقل موضع خشبه وان كان لكل عليه جذوع فلكل تعددها ولو لاحدهما جذوع وللآخر
اتصال فلذي الاتصال وللآخر حق الوضع اي وضع الجذوع وقيل الحائط لذي الجذوع ولو في
المعاية له جذوع وللآخر اتصال ملازقة فلذي الجذوع وذو جذع واحد احق من ذي الهرادي
واعلم ان حق المطالبة برفع جذوع وضعت تعديا لا يسقط بابرائه او صلح او عفو او بيع او اجارة
كما في الاشباه من الساقط لا يعود فليحفظ. وذو بيت من دار فيها بيوت كثيرة لذي بيوت منها في حق
ساحتها فتنصف كالطريق بخلاف الشرب فانه بقدر الارض. ولو ادعيا اي خارجان ارضا
كل انها في يده وبرهنا قضي بيدهما فتنصف فان برهن احدهما على يده او كان تصرف فيها بان لبن فيها
او بنى او حفر قضي بيده لوجود تصرفه في يده صبي لكنه يعبر عن نفسه اي يعلم ما يقول. قال
انا حر فالقول له لانه في يد نفسه كالبالغ وان قال انا عبد فلان لغير ذي اليد فهو عبد لذي
اليد لاقراره بعدم يده. وكذا من لا يعبر عن نفسه لما ذكرنا. فلو كبر وادعى الحرية عند كبره لا
تقبل بلا حجة لما تقرر ان التناقض يمنع صحة الدعوى في الحرية وكذا النسب فلذا اعقبه
به فقال باب دعوى النسب الدعوة نوعان دعوة استيلاد وهو ان
يكون اصل العلوق في ملك المدعي ودعوة تحرير وهو بخلافه والاولى اقوى لسبقها واستنادها
لوقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على الحال وسيتضح. ولدت مبيعة لم تبلغ [illegible] كما هو
المتبادر لاقل من نصف سنة منذ بيعت فادعاه البائع ولو اكثر من واحد ذكره القهستاني
فهو ابنه استحسانا لان العلوق في ملكه قبل بيعها واذا صحت استندت فتصير هي ام ولده خلافا
لزفر والشافعي ويفسخ البيع ويرد الثمن وان ادعاه المشتري مع دعوته اي البائع او بعدها
فلو قبلها ثبت نسبه من المشتري وحمل انه نكحها واستولدها ثم اشتراها وافاد بالفاء ان دعوته

قبل الولادة موقوفة فان ولدت حيًا ثبت والا فلا كما في الاختيار . وبلام البائع انما لانه لو كانت
بين جماعة فشراها احدهم فولدت فادعوه جميعًا ثبت نسبه منهم عنده وخصاه باثنين والا فلا كما في النظم
وبالاطلاق انه لو لم يصدقه المشتري البائع وقال لم يكن العلوق عندك كان القول للبائع بشهادة
الظاهر فان برهن احدهما ببينته وان برهنا فبينة المشتري عند الثاني وبينة البائع عند الثالث
كما في المنية . وكذا اي يثبت من البائع ايضا لو ادعاه بعد موت الام دون الولد كما يأتي او بعد عتقها اي
اعتاق المشتري المبيعة ولو عتقا حكما كما اذا دبرها . ويرد البائع الى المشتري حصته اي الولد من الثمن
في صورة العتق ويرد كل الثمن في الموت عنده وقالا لا يرد حصتها فيهما لا حصته الام قلت
وفي البرهان والقهستاني والصحيح من مذهب الامام ان العتق كالموت فيرد جميع الحصتين في الصورتين
لاقراره بانها ام ولده وعليه متن الدرر والتنوير وعبارة المواهب ولو ادعاه بعد عتقها او موتها ثبت
منه وعليه رد الثمن واكتفيا برد حصته وقيل لا يرد حصتها في الاعتاق بالاتفاق وعزاه في البرهان
للمبسوط وغيره انتهى فقد علمت ما هو الصحيح فتنبه . ولو ادعاه بعد موته او عتقه ردت دعوته
في الصورتين لفوات الاصل . ولو ولدته لاكثر من المدة المذكورة لاكثر من نصف سنة مذ بيعت وكذا النصف
كذا في الخلاصة وغيرها . واقل من سنتين . بهذا القيد تصير الاحكام ثلاثة فافهم ان صدقه المشتري
فالحكم كالاول . ويحمل على العلوق قبل بيعه حيث صدقه . والا يصدقه فلا يثبت لاحتمال ان لا يكون
العلوق في ملكه فلا بد من تصديقه وهذا حكم ثاني . والحكم الثالث انه لو ولدت لاكثر من سنتين مذ بيعت
لا تصح دعوته . لوقوع الشك في العلوق . فان صدقه المشتري . ففي هذه الصورة ثبت نسبه لزوال المانع
ويحمل على انه استولدها بحكم النكاح . حملا لامره على الصلاح . ولا يرد البيع . في هذه الصورة وتصير ام
ام ولد للبائع . ولا يعتق الولد . بل يبقى عبد المشتري وتصح دعوى المشتري ولو ادعياه لم تعتبر دعوة
احدهما للشك بلا فرق بين مسلم وذمي وحر ومكاتب وكذا لو ادعياه في الصورة الثانية فالقول
للمشتري اتفاقا وكذا لو برهنا عند الثاني خلافا للثالث ولو ولدت عند المشتري ولدين احدهما
لدون ستة اشهر والاخر لاكثر ثم ادعى البائع الاول ثبت نسبهما بلا تصديق المشتري كما في شرح
المجمع قبيل الشهادة ولو برهن كل من اثنين خارجين على ذي يد ان هذا عبده ولد من عبده وامته
كانا لهما ونسبه يثبت من الامتين كالعبدين وهذا عتقه وقضاؤه على العبدين كما في المواهب
قلت ولم يذكر ما لو كثروا والتعليل بالتعويل على الحجة يفيد الاتحاد فراجع لتبلغ المراد
. وان باع عبدا ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه صحت دعوته ورد بيع مشتريه . لعلوقه في
ملكه . وكذا الحكم لو كاتبه اي الولد المشتري او كاتب امه او رهن او اجر او زوجها عبارة الدرر
بخطه رحمه الله تعالى بلفظ ثم وهو من سهو القلم كما لا يخفى ثم بعد ذلك كانت هذه الدعوى
صحت دعوته ونقضت هذه التصرفات . بخلاف الاعتاق على ما مر . ولو باع احد توأمين ولدا عنده
يعني علقا وولدا عند البائع . فاعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الولد الاخر ثبت نسبهما من البائع وبطل
عتق المشتري . بامر فوقه وهو حرية الاصل لانهما علقا في ملكه حتى لو اشتراها حبلى لم يبطل عتقه
لانها دعوة تحرير فتقتصر قلت وحيلة اسقاط دعوة البائع ان يقر ابنه ابن عبده فلان
فلا تصح دعواه ابدا كما في المجتبى والبيشير بقوله . ومن في يده او يد غيره صبي لو قال هو ابن زيد
الغائب ثم قال هو ابني لا يكون ابنه ابدا وان وصلية جحد زيد بنوته . عنده لان النسب لا يحتمل النقض
بعد ثبوته وقد يتعلق به حق الغير . وعندهما يصح ان جحد زيد بنوته قلت وقد كررها
منلا خسرو في الفصل بعده وسهى العمادي وغيره وفيه كلام ذكرناه مع ما منه فيما علقته على التنوير
. ولو كان اي صبي في يد مسلم وذمي فادعى المسلم رقه والكافر بنوته فهو حر ابن الكافر . لنيله الحرية حالا
والاسلام مآلا بنفسه وهذا اذا ادعياه معا فلو سبق دعوى المسلم كان عبدا له ولو ادعيا البنوة
كان ابنا للمسلم اذ القضاء بنسبه من المسلم قضاء باسلامه قلت وقد جزم ابن الكمال
بان ابن الكافر يكون مسلما لانه محكوم بحكم دار الاسلام وعزاه للتحفة فليحفظ . ولو كان في يد زوج
زعم بان قال انه ابنه من امراة غيرها وزعمت انه ابنها من رجل غيره فهو ابنهما . ان ادعياه معا
عملا بالظاهر ولا يخفيه تفصيل ذكره ابن الكمال وهذا لو غير معبر والا فهو لمن صدقه ذكره في الدرر
ولو استولد مشتراته . اي من ملكها باي سبب كان او تزوجها على انها حرة ثم استحقت فالولد حر
بالاصل لانه ولد المغرور . وحينئذ على الاب عقرها وقيمته يوم الخصومة لو حيا فان مات الولد
قبل الخصومة . فلا شيء على ابيه . لعدم المنع منه . وتركته ارثا له . اي لابيه لحريته في حقه . وان قتله
الاب غرم قيمته لوجود المنع وكذا اي يغرمها . ان قتله غيره فاخذ ابوه دينه . لو قدر قيمته فلو اقل
او احد اقل لزمه بقدره ولو لم يأخذ شيئا لا شيء عليه ذكره العيني وغيره فليحفظ ويرجع في الصورتين
بقيمة التي ضمنها وبالثمن . للجارية ولو هالكة على بائعه . اي بائع الولد بيع امه . لا يرجع بالعقر
الذي اخذ منه المستحق للزومه باستيفاء منافعها وكذا لو استولدها المشتري الثاني لكن انما يرجع المشتري
الاول على البائع الاول بالثمن فقط كذا في المواهب وفيه خلافهما قلت تنبيه التناقض في
موضع الخفاء عفو كحرية وعتق فلو شري جارية فادعت انها حرة الاصل وقضي به باقراره او نكوله لم يرجع

بالثمن فلو حضر البائع وانكر حريتها فبرهن المشتري على حريتها ليرجع بثمنها قبل كما في التاتارخانية
ومنها ايضا قال لا حق لي قبل فلان ثم ادعى عينا في يده لا تسمع كتاب الاقرار مناسبته
ان المدعى عليه اما منكر او مقر وهو اقرب لغلبة الصدق. هو لغة اثبات الشيء باللسان او بالقلب او بهما
ضد الانكار دون الجحود لاختصاصه باللسان وشرعا اخبار بلسانه لا باشارة وكتابة الا اذا كتب
لغائب اما بعد فله علي كذا كما في الصغرى. بحق اي بثبوت حق لا باثباته وحكمه ظهور المقر به لا ثبوته
ابتداء كما يأتي وعبارة القهستاني اي بما يثبت ويسقط من عين وغيره فلا يشكل عدم الاقرار بالعتاق
لكنه لا يستعمل الا في حق المالية كما مر فيخرج عنه ما دخل من حق المقر ونحوه. لاخر على نفسه. فلو لنفسه
كان دعوى لا اقرارا ولا ينتقض باقرار الوكيل والولي ونحوهما لقيامهم مقام المنوب شرعا. ولا يصح
الا لمعلوم لعدم صلاحية المجهول للاستحقاق. وحكمه ظهور المقر به لرجحان الصدق. لا انشاؤه
اي لا اثباته بهذا اللفظ حتى لو علم المقر له كذبه لم يحل له الاخذ ديانة الا ان يطيب نفس المقر تمليكا
مبتدأ ولم يكتف بالاثبات عن النفي ليفيد رد ما قيل ان الاقرار انشاء ذكره القهستاني قلت
لكن في التنوير انه اقرار من وجه انشاء من وجه وافاد بالاطلاق ان تصديق المقر له ليس بشرط وان ارتد برده
ولو صدقه ثم رده لم يصح الرد ثم لو اعاد اقراره صح وجعل اقرارا اخر فلو انكره هدر وقال
البديع الاشبه قبول البينة واعتمده شارحا الوهبانية ثم فرع على كونه خبرا مظهرا لا مثبتا بقوله. فيصح
الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تمليكا مبتدأ لما صح. ولا يصح الاقرار بطلاق وعتاق
مكرها. ولو كان انشاء لصح. واذا اقر حر. فان اقرار العبد وان صح في الحد والقود لكنه لم يصح بالمال
مكلف يقظان طائعا والمأذون مر في عبد ومعتوه وصبي كمكلف بحق معلوم او مجهول كشيء وحق صح
بخلاف جهالة المقر والمقر له كقوله لك علي احدنا الف او لرجل علي الف لم يصح لان زيدا في الدنيا
كثير ثم اطلاق الجهالة لا يخلو عن شيء لانه لو اقر بانضمام الجهالة كبيع واجارة لم يجز لانه تصرف
فاسد كما حررته فيما علقته على التنوير. ولزمه اي المقر بيان المجهول. فلو لم يبين اجبره القاضي
على بيانه بماله قيمة ولو فلسا او جوزة. والقول قوله مع يمينه اذا ادعى المقر له اكثر لانه المنكر ومفاده
انه لو انكر الاقرار بمجهول لم تسمع عليه البينة لجهالة المشهود به كجهالة المقر او المدعي وانه لو قال
غصبته شيئا وبين زوجته او ولده او كفا من تراب وقطرة من ماء او جلد ميتة او صبيا حرا
لم يصح على الاصح لانه رجوع. وفي قوله له علي مال او مال قليل لا يصدق في اقل من درهم لان دونه كسور
لا يعد عادة مالا ولو قال دريهم او دنينير لزمه التام لانه ذكر المصغر لصغر الجسم والمعتبر الوزن

المعتاد لا بحبة ذكره الزيلعي. وفي مال عظيم نصاب زكوي. مما بين من فضة او غيرها
ففي قوله من الدنانير عشرون مثقالا. ومن الابل خمسة وعشرون ومن البقر ثلاثون ومن الغنم اربعون
ومن البر خمسة اوسق لانه ادنى نصاب يوخذ من جنسه. وان بين من غير مال الزكاة كالحديد
والنحاس لزمه قيمة النصاب الزكوي وعندهما نصاب السرقة وعنه اعتبار حاله في غناه والحاله
وهو الاصح كما في المواهب وعزاه في البرهان للمبسوط. وفي له علي اموال عظام ثلاثة نصب
او قيمتها لو فسره بغير الزكوي. وفي دراهم ثلاثة وفي دراهم كثيرة عشرة لانها نهاية اسم الجمع وهذا
عنده. وعندهما نصاب زكوي. وفي كذا درهما درهم على المعتمد وقيل اثنان ولو خفضه فمائة
كما في الاختيار وغيره قلت ومفاده ان تمييز كذا قد يجيء مجرورا بالاضافة فان محله
هو لاما من العربية وجعله في المغني قول الكوفيين فالرضي المحتج له بانه عربي مخطئ كظن
بنائه على عدم تمييز المائة ذكره القهستاني. وكذا كذا درهما لم يصدق في اقل من احد عشر
وان ثلث لفظ كذا بلا واو فكذلك. ويحمل على التكرار لعدم النظير. وكذا وكذا احد وعشرون
لانها نظيره بالواو. وان ثلث مع الواو فمائة وان ربع زيد الف. ولو خمس زيد عشرة
الاف ولو سدس زيد مائة الف ولو سبع زيد الف الف وهكذا يعتبر نظيره ابدا. وكذا اي
كما مر في الحكم. كل مكيل وموزون. وفي اقراره بشركة او بشركته في عبد معين فهو بنصف العبد
عند ابي يوسف وبعبد فقيمة الوسط. وعند محمد يؤمر بالبيان في الصورتين. وقوله له علي او له قبلي
اي عندي اقرار بدين. له عليه وقيل بامانة والاول اصح لان علي للايجاب وقبلي للضمان غالبا وكذا
في ذمتي ورقبتي ودين وواجب وحق. فان وصل به اي بقوله له علي او قبلي درهم قوله هو
وديعة بالانفراد صدق لانه يحتمله وان فصل لا لانه رجوع وان وصل العارية كان قرضا كما في النهاية
وقوله عندي او معي او في بيتي او في صندوقي او كيسي اقرار بامانة لانها بالعين لا الدين
ولو قال لمن ادعى عليه الفا من الدراهم مثلا اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قد قضيتكها او ابرأتني
منها او وهبتها لي وتصدقت بها علي او احلتك بها على زيد ونحو ذلك. فقد اقر له بها لرجوع
الضمير اليها في كل ذلك ذكره عزمي زاده فكان جوابا الا اذا ثبت الاستهزاء ببينة ويرهن
بذلك. وبلا ضمير مثل اتزن الخ لا يكون اقرارا لعدم انصرافه للمذكور قلت
وهذا لو الجواب مستقلا فلو غير مستقل كقوله نعم كان اقرارا مطلقا كما حررته في شرح التنوير
وفيه ايضا قال اليس لي عليك الف درهم فقال بلى فهو اقرار له بها وان قال نعم لا. ولو اقر بدين

موجل وقال المقر له هو حال لزمه حالا ولكن حلف المقر له على عدم الاجل لانه منكر وعند الشافعي موجلا بيمينه • ولو قال على مائة ودرهم فالكل دراهم وكذا في الحكم كل ما يكال او يوزن كمائة وصاع تمر او رطل سمن او نوعه بيانا استحسانا فيما يكثر استعماله مما يثبت في الذمة بخلاف نحو الحيوان والثياب فلم تصلح ثمنا اصلا كما افاده بقوله . ولو قال مائة وثوب او وشاة او ومائة وثوبان لزمه تفسير المائة لانها مبهمة • وان قال مائة وثلاثة اثواب فالكل ثياب خلافا للشافعي قلنا الاثواب لم تذكر بحرف العطف فانصرف التفسير اليهما لاستوائهما في الحاجة اليه • ولو اقر بتمر في قوصرة لزماه بخلاف من قوصرة او بخاتم لزمه الحلقة والفص او بسيف فالنصل والجفن والحمائل لان الاسم يشمل الكل او بحجلة فالخشب ببيت مزين بستور وسرير • فالكسوة والعيدان لما ذكرنا • وان اقر له بدابة في اصطبل او طعام في بيت • لزمه الدابة والطعام فقط لان العقار غير مضمون بالغصب خلافا لمحمد • وثوب في منديل لزماه وكذا ثوب في ثوب لزماه ايضا والاصل انه ان صلح ظرفا وامكن نقله لزماه وان لم يصلح لزم الاول فقط كدرهم في درهم كما بسط في الدرر وغيرها **قلت** لكن مفاده ان دابة في خيمة لزماه وثوب في درهم يلزمه الثوب ولم اره فليراجع • واختلف في اقراره بثوب في عشرة اثواب حيث لزمه ... ثوب واحد عند ابي يوسف واحد عشر ثوبا عند محمد لان النفيس قد يلف في عشرة قلنا الثوب لا يصان في عشرة عادة بل لا يكون وعاء اذ الوعاء غير الموعى فاذا لف فكل موعى في ما وراءه فالوعاء هو الظاهر لا غير فلم يتحقق كونها وعاء الواحد كما في البرهان قال وهو قول الامام **قلت** وبه جزم في التنوير وقدمه المصنف واعتمده صاحب الدرر وغيره فكان هو المعتمد ويمكن حمله الدرر المفاد مستند فتامل • ولو قال له علي خمسة في خمسة لزمه خمسة وان نوى الضرب خلافا لزفر • وبنية مع يلزمه عشرة كما مر في الطلاق وفي قوله علي من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة يلزمه تسعة عنده لاسقاط الغاية غير ان العدد بغير مبدأ لا يوجد فدخل ضرورة وعند زفر ثمانية باسقاطهما وعندهما عشرة بادخالهما واسطهما عدها • وان قال له من داري ما بين هذا الجدار الى هذا الجدار فله ما بينهما فقط اتفاقا اذ لا ضرورة هنا للدخول على ان الغاية لا تدخل في المحسوسات وفي له كر حنطة الى كر شعير لزماه جميعا الا قفيزا لانه الغاية الثانية وفي له عشرة دراهم الى عشرة دنانير تلزمه الدراهم وتسعة دنانير وقالا العشرة كما في التنوير • صح الاقرار بالحمل المحتمل وجوده وقته ولو غير آدمي ويقدر باقل المدة وذلك اربعة اشهر للشاة ولبقية الدواب

نصف

٧

وحمل على الوصية من غيره حمو

نصف حول كما في الجوهرة • وكذا للحمل ايضا لكن لا مطلقا بل ان بين المقر سببا للملك صالحا لتصحيح الاقرار له كارث او وصية كقوله مات ابوه فورثه او اوصى له به فلان فاستهلكتها والا لم يجز كما ياتي . فان ولدت حيا لاقل من نصف حول منذ اقر فله ما اقر به ولو معتدة فلاقل من سنتين كما في النهاية • وان ولدت حيين فلهما نصفين ولو غلاما وجارية في الوصية واثلاثا في الارث • وان ولدته ميتا فللموصي والمورث اي يرد المال لورثة ذلك الموصي والمورث لعدم اهلية الجنين • وان فسر سببا غير صالح كتفسيره ببيع او اقراض او هبة او ابهم الاقرار ولم يبين سببا • لغا اقراره وحمل محمد المبهم على السبب الصالح وبه قالت الثلاثة واما الاقرار للرضيع فصحيح مطلقا اتفاقا • وان اقر بشرط الخيار ثلاثة ايام • لزمه المال بلا خيار لان الاقرار اخبار فلا يقبل الخيار وبطل الشرط وان صدقه المقر له في الخيار الا اذا اقر بعقد وقع بالخيار له كبيع مثلا فيصح باعتبار العقد اذا صدقه او برهن كاقراره بدين بسبب كفالة على انه بالخيار في مدة ولو طويلة لانهما مما يقبل الخيار كما في التنوير **قلت** وفيه ايضا ايماء الناطق براسه اقرار في افتاء ونحوه لا في مال ونحوه وبعني هذا اقرار بملك ذي اليد لا اتبع بخلاف استيداع ونحوه ولو من وكيل ولو اشهد على الف في مجلس وآخرين في آخر لزم الالفان ولو اقر ثم ادعى المقر او وارثه الكذب في اقراره حلف المقر له على عدم كذبه به يفتي كما لا يلزم بمجرد اقراره بل بقضاء القاضي عليه باقراره فليحفظ الامر بكتابة الاقرار اقرار فلو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقراري بالف علي او اكتب بيع داري او طلاق امرأتي صح كتب او لم يكتب وحل للصكاك ان يشهد الا في حد وقود وبتصديقه بعد موتها على نكاح اقرت له به لغو خلافا لهما كما في البرهان وسيجيء

باب الاستثناء وما في معناه في كونه مغيرا كالشرط ونحوه هو تكلم بالباقي بعد الثنيا باعتبار الحاصل من مجموع التركيب ونفي باعتبار الاجزاء وشرط فيه الاتصال الا لنحو تنفس او سعال او اخذ فمه للتنبيه ونحوه لا يضر صح استثناء بعض ما اقر به ولو الاكثر عند الاكثر لو متصلا باقراره ولزمه باقيه • ولو قال الا ثلثه لهذا العبد لفلان الا ثلثه او ثلثيه صح على المذهب • وبطل استثناء الكل فيلزمه الكل ولو فيما يقبل الرجوع كوصية لان استثناء الكل ليس برجوع بل هو استثناء فاسد على الصحيح كما في الجوهرة وهذا لو بعين لفظ الصدر او مساويه وان بغيرهما كعبيدي احرار الا هؤلاء او الا سالما

وغانما وراشدا ونسائي طوالق الا هؤلاء او الا زينب وعمرة وهند وهم الكل صح الاستثناء
لانه تصرف لفظي حتى لو طلقهما ستا الا اربعا صح ووقع ثنتان وان لا صحة للست. واذا اقر
بشيئين واستثنى احدهما او استثنى احدهما وبعض الاخر بطل استثناؤه خلافا لهما والاول
اولى. واذا استثنى بعض احدهما او استثنى بعض كل منهما صح اتفاقا. لما قررنا. ولو استثنى
كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا كفلوس وجوز من دراهم صح استحسانا بالقيمة وان استغرقت
جميع ما اقر به لاستغراقه بغير المساوي بخلاف المساوي نحو له علي الف الا خمسمائة وخمسمائة
او دينارا الا مائة درهم خلافا لمحمد. وزفر ولو استثنى منها اي من الدراهم. شاة
او ثوبا او دارا او نحوها مما لا يصلح ثمنا. بطل الاستثناء اتفاقا. لعدم اتحادهما جنسا فلم
يدخل في المستثنى منه واذا استثنى عددين بينهما حرف الشك كان الاقل مخرجا نحو له علي الف
درهم الا مائة او خمسين فلزمه تسعمائة وخمسون على الاصح فاذا كان المستثنى مجهولا ثبت الاكثر
نحو له علي مائة درهم الا شيئا او الا قليلا او الا بعضا لزمه احد وخمسون كما في التنوير ولو قال له
علي مائة درهم انا كنت فيه لم يصح لانه رجوع عما اقر به على انه اخبار عن ثبوت الشيء في الماضي والمعلق
عما في المستقبل كما في القهستاني عن الكرماني. ومن وصل باقراره ان شاء الله او فلان
او علقه بشرط على خطر لا كائن نحو ان مت فانه تنجيز. بطل اقراره ان شاء الله. او فلان بنفي
لو ادعى المشيئة هل يصدق لم اره ومر في الطلاق ان المعتمد لا فكذا هنا لتعلق حق
العبد كما في المنح. وكذا يبطل ان علقه بمشيئة من لا تعرف مشيئته كالملائكة والجن. والجدار
والحمار. ولو اقر بدار واستثنى بناءها لم يصح. وكانا للمقر له لدخوله. تبعا لا لفظا بخلاف
استثناء البيت من الدار. ولو قال بناؤها لي والعرصة له كان كما قال. بخلاف والارض لفلان
الا اذا قال بناؤها لزيد والارض لعمرو فكما قال. واستثناء فص الخاتم ونخل البستان
وطوق الجارية كبنائها فيما مر حتى لو قال الا ارضه والنخل لي صح. وان قال له علي الف
من ثمن عبد اشتريته منه ولم اقبضه. فان وصل ذلك باقراره وعينه اي عين العبد وهو
في يد المقر له. قيل للمقر له سلم العبد اليه وتسلم الالف ان شئت. والا فلا شيء لك
وان لم يعينه اي العبد لزمه الالف. مطلقا وصل ام فصل كما افاده بقوله. ولغا قوله لم اقبضه
لانه رجوع. ولذا يلغو وان وصل لو قال من ثمن خمر او خنزير او مال قمار او حر
او ميتة او دم فيلزمه مطلقا. ولا يصدق لما ذكرنا. الا اذا صدقه او اقام بينة وهذا

عنده

عنده. وعندهما ان وصل صدق والمعتمد الاول ولو قال له الف درهم حرام او ربا فهي
لازمة مطلقا ولو قال زورا او باطلا لزمه ان كذبه المقر له والا لا والاقرار بالبيع تلجئة
على هذا التفصيل كما في التنوير. ولو قال له علي الف درهم من ثمن متاع او اقرضني الفا
وهي زيوف او نبهرجة. مثلا لم يصدق اصلا. ولزمه الجياد. مطلقا عنده. وقالا يلزمه
ما قال ان وصل والا لا. وان قال من غصب او وديعة وهي زيوف او نبهرجة صدق.
مطلقا وصل ام فصل اذ الغاصب يغصب ما يجد. ولو قال ستوقة او رصاص فان وصل
صدق والا فلا. لانها دراهم مجازا. ولو قال غصبته او اودعني ثوبا وجاء بمعيب ولا بينة
صدق بيمينه. ولو قال له الف. ولو من ثمن متاع مثلا الا انه ينقص مائة صدق ان وصل
والا لزم الالف. لصحة استثناء القدر دون الوصف. ولو قال للاخر اخذت منك الفا
وديعة فهلكت في يدي بلا تعد. وقال المقر له لا بل اخذتها غصبا ضمن. لاقراره بالاخذ
وهو سبب الضمان. ولو قال بدله اخذت اعطيتني وديعة وقال الاخر بل غصبته مني
لا يضمن بل القول له لانكاره الضمان. ولو قال غصبت هذا الشيء من زيد بل من عمرو فهو لزيد
وعليه قيمته لعمرو. لانه رجوع ولو اتحد المقر له يلزمه اكثرهما نحو له الف لا بل الفان او الف
درهم جياد لا بل زيوف او عكسه. ولو قال هذا كان لي وديعة عندك فاخذته وقال الاخر
هو لي دفع اليه. لو قائما وقيمته لو هالكا. وان قال آجرت فرسي او ثوبي هذا فلانا فركبه
او لبسه ورده علي او اعرته او اسكنته. اي فلانا. داري ثم ردها علي صدق. بيمينه والبينة
لفلان عنده. وعندهما القول للماخوذ منه. وهو القياس والاول استحسان. ولو قال الخائط
ثوبي هذا بكذا ثم قبضته منه فادعاه الاخر فعلى هذا الخلاف المذكور في الصحيح
فالقول للمقر عنده خلافا لهما. ولو قال اقتضيت من فلان الفا كانت لي عليه او اقرضته
الفا ثم اخذتها منه وانكر فلان. بان قال ما كان لك علي شيء قط وانما اخذتها مني غصبا
فالقول له. اي لفلان بيمينه. ولو قال زرع فلان هذا الزرع او بنى هذه الدار او غرس
هذا الكرم لي استعنت به فيه وادعى فلان ذلك فالقول للمقر والله اعلم
لو اقر بدين له لغيره صح فلو قال الدين الذي لي على فلان لفلان او الوديعة التي عند فلان
لفلان فهو اقرار له. وحق القبض للمقر ولكن لو دفعها الى المقر له برئ وان تعددت الديون
والودائع ولا يصدق المقر لو قال عنيت بعضها ولو جحد المودع ضمن للمقر له اذا تلف ولو قال

المودع دفعتها للمقر به وعليها اليمين وكذا لو قال دفعتها للمقر له بريئا اذا اقر المقر انه اذن
ولو كان لرجل الف دين في صك باسمه فقال ما في هذا لفلان صح ويكون حق القبض للوكيل
كذا قاله محمد في الكتاب كما في التاتارخانية **قلت** لكن في الحاوي القدسي ان قوله
الدين الذي على فلان لفلان انما يصح اذا سلطه على قبضه او قال واسمي في كتاب
الدين عارية والا لم يصح وفي التنوير وشرحيه جميع ما لي او ما املكه او داري هذه او عبدي
هذا لفلان فليس باقرار بل هو هبة فلا تجوز الا بالتسليم وكذا لو قال له من مالي من
دراهمي كذا فهو هبة لا اقرار ولو عبر بفي كان اقرارا بالشركة والاصل انه اذا اضاف
المقر به الى ملكه كان هبة فتراعى شروطها لان قضية الاضافة تنافي حمله على الاقرار الذي
هو اخبار لا انشاء فيجعل انشاء فيكون هبة ولا يرد قوله ما في بيتي لفلان فانه اقرار لانها
اضافة نسبة لا ملك ولا قوله الارض التي حدودها كذا لطفل فلان فانه هبة وان لم
يقبضه لانه في يده الا ان يكون مما يحتمل القسمة للاضافة تقديرا بدليل ما في المنح اقر لاخر
بمعين ولم يضفه لكن من المعلوم لكثير من الناس انه ملكه فهل يكون اقرارا او تمليكا ينبغي
الثاني فيراعى فيه شرائط التمليك فراجعه فانه من المهمات لاضطراب العبارات

باب اقرار المريض

يعني مرض الموت. دين صحته مطلقا. وما لزمه في مرضه بسبب في مرضه معروف ببينة او بمعاينة قاض. سوا في الحكم وتقدمان على
ما اقر به في مرضه ولم يعلم سببه وسوى الشافعي بينها. والكل من الديون الثلاثة مقدم على الارث
لتجهيزه ولا يصح تخصيصه اي المريض غريما بقضا دينه مفاده ان تخصيص الصحيح صحيح كما في
حجر النهاية. ولا اقراره. ولو غير مديون بدين او عين ولو بقبض دينه. لوارثه. ولو مع اجنبي
كما يأتي للتهمة خلافا للشافعي **قلت** والحيلة في صحته تصديره بالنفي نحو لا حق
لي قبل ابي او امي وفلان او هذا الشي لفلان ليس ملكا لي او لا حق لي فيه او كان عندي
عارية فيصح كاقراره بالامانات كقوله كان لهذا الوارث عندي وديعة فاستهلكتها
ولا تسمع فيه الدعوى وهذا حيث لا قرينة ففي الاشباه الاقرار للوارث موقوف الا في هذه
الثلاث. الا ان يصدقه. متعلق بالمسئلتين على ما ذكره صدر الشريعة وغيره لكنه يشكل
بما ذكره في توضيحه ان الاستثنا اذا تعقب الجمل المعطوفة ينصرف للكل عند الشافعي وللاخير
عندنا وهو المذهب عند محققي الحنفية كما في الرضي. بقية الورثة. اي بعد موته ولا تخرج

بجهالتهم قبله كما في خزانة المفتين وان اشار صاحب الهداية لضده واجاب به ابنه نظام الدين
وحافده عماد الدين ذكره القهستاني فلو لم يكن وارث آخر واوصى لزوجته او هي له صحت الوصية
واما غيرهما فيرث الكل فرضا وردا فلا يحتاج لوصية كما في الشرنبلالية وفي شرح الوهبانية
اقر بوقف لا وارث له فلو على جهة عامة صح تصديق السلطان او نائبه وكذا الوقف خلافا
لما زعمه الطرسوسي انتهى فليحفظ وفي القهستاني عن الجواهر لو حكم حاكم بصحة الاقرار للوارث
لم يحكم ببطلانه ولم يصر ميراثا وفي الاختيار ولو فعله ثم برئ ثم مات جاز لعدم مرض الموت
وان اقر اي بالدين لاجنبي اي لغير وارثه وقت موته لا وقت اقراره الا اذا صار وارثا بسبب
حديد كما يأتي. صح. ما لم يحط بالورثة كما مر وجوزه محمد بقدر نصيبه ذكره القهستاني ولو احاط
ما اقر به بما له كله بأثر عمر رضي الله عنه ومثل الدين العين الا اذا علم تملكه لها في مرضه فيتقيد
بالثلث كما في معين المفتي. واعلم ان العبرة لكونه وارثا او غير وارث وقت الموت الا اذا
صار وارثا بسبب حديد فلو اقر لاجنبي ثم تزوجها صح الاقرار لعدم ارثه. وان اقر لاجنبي
مجهول نسبه ثم اقر انه ابنه وصدقه ثبت نسبه مستندا لوقت العلوق. واذا ثبت بطل اقراره. فلو
لم يثبت بان كذبه او عرف نسبه صح الاقرار لعدم ثبوت النسب كما في الشرنبلالية عن الينابيع
وان اقر لاجنبية ثم تزوجها لا يبطل اقراره. بتزوجها خلافا لزفر والفرق انه بسبب
حديد لا تدم بخلاف النسب. وبخلاف ما لو اوصى لها او وهبها ثم تزوجها حيث بطلت
الوصية وكذا الهبة في المرض فانها كالوصية لان كلاهما تمليك مضاف لما بعد الموت وهي وارثته
حينئذ فتبطل بقوله. ولو وهبها في المرض ثم تزوجها فلا رجوع. هكذا في نسخة المصنف بخطه
وهو ظاهر وصوابه فيه الرجوع كما صرح به نفسه في كتاب الهبة فتنبه وتعليل
الباقاني ومن قلده بان المرض معتبر بالموت فاذا مات امتنع الرجوع ولكن هي باطلة ايضا فالمراد بها هنا
بيان وجه تعرض الورثة لسبب بطلانها لا للرجوع انتهى فيه ما فيه كما لا يخفى على فقيه. وان اقر
بغلام مجهول النسب في مولده كذا في الدرر وفي بلد هو فيها وهو المراد من مجهول النسب
في كل موضع كما في البناية وقدمه القهستاني على ما في الدرر فتدبره وهما في السن بحيث يولد مثله
لمثله انه ابنه اي صلبه كما هو المتبادر اذ ولد ابنه بمنزلة الاخ كما في الذخيرة وغيرها ويأتي. وصدقه
الغلام في مدة حياته وهذا لو مميزا والا لم يشترط تصديقه في الصحيح كما في عتاق قاضي خان
على هذا يحمل فتأمل. ثبت نسبه منه ولو المقر مريضا وشارك الغلام الورثة ولا يتوارث امكان هضم

نسبه مع الشرائط الثلاثة ويزاد في المرأة تصديق الزوج ايضا كما يأتي فان انتفت هذه الشروط
يؤاخذ المقر من حيث استحقاق المال كما لو اقر باخوة غيره كما مر عن الينابيع كذا في الشرنبلالية قلت
وهو حسن من الحسن ولم ار عند الفتوى ليتقوى بالمقوي واتقوا الله ويعلمكم الله وصح اقرار
الرجل المريض للوالدين وتراعى الشروط المتقدمة والولد كما في التنوير قال في البرهان وان
علا واعترضه المقدسي بقول الزيلعي وغيره لو اقر بالجد او ابن الابن لا يصح لان فيه حمل النسب على الغير
قلت واقره الشرنبلالي وفي القهستاني وغيره عن النهاية والخلاصة انه لا يثبت نسب الام
بالاقرار انتهى ومثله في ضوء السراج وغيره معللا بان الانتساب للآباء لا للامهات وفيه حمل الزوجية
على الغير فلا يصح قلت ولكن الحق صحته بجامع الاصالة فكانت كالاب وعليه المتون
فكان هو المذهب فتبصر والزوجة ان لم تكن معتدة الغير ولا تحته اختها ولا اربع سواها والمولى
اعلى واسفل وشرط تصديق هؤلاء المقر لهم لانهم في ايدي انفسهم وافاد بالتصديق عدم ثبوته بمجرد
الاقرار في المميز الحر فلو في صغير وعبده يثبت نسبه بمجرد اقراره ولو في عبد غيره يشترط تصديق مولاه
وكذا يصح ايضا اقرار المرأة لكن شرط في اقرارها بالولد مع الشروط المتقدمة تصديق الزوج
ايضا ان كان او كانت معتدة ومطلقا ان لم يكن او كان وادعت انه من غيره او شهادة امرأة
ولو قابلة بتعيين الولد اما النسب فبالفراش كما مر الثاني والمعتدة تحتاج لحجة تامة كما مر في بابه
والاصل ان اقرار الانسان على نفسه حجة لا على غيره وصح تصديقهم بعد موت المقر لبقاء النسب بعد
الموت الا تصديق الزوج بعد موتها منه لانقطاع النكاح بموتها حتى لم يغسلها وعندهما
يصح تصديقه بعد موتها ايضا كتصديقها بعد موته وان اقر بنسب غير الاولاد فيه ان الجد وابن الابن
حكمهم كاخ وعم في انه لا يثبت نسبه في حق الغير الا في حق العبارة اقر بنسب فيه تحميل على غيره فيحتاج
للحجة ولو باقرار اخ اخر كما مر في بابه فليحفظ واما في حق نفسه فيصح حتى تلزمه النفقة ونحوها ايضا دفعهما
ويرثه ان لم يكن له وارث معروف ولو بعيدا كذوي الارحام ومولى الموالاة لان نسبه لم يثبت فلا يزاحم
الوارث المعروف والمراد غير الزوجين لان وجودهما غير مانع وتوقف الوصية بالاكثر من الثلث على اجازته
ما دام المقر على اقراره ويصح رجوعه وان صدقه المقر له ويكون المال لبيت المال لبطلانه لا اقرار اصلا
بالرجوع كما في البدائع لكن نقل في المنح عن بعض شروح السراجية بان التصديق يثبت النسب فلا ينفع
الرجوع انتهى قلت وعندي في ثبوته بمجرد تصادقهما تردد ولعل مراد بعض شراحها
بالتصديق تصديق اخ اخر كما مر فتدبر ومن مات ابوه فاقر باخ شاركه في الارث اي في ارثه

فياخذ نصف نصيبه ولو معه وارث اخر ولا يثبت نسبه من الميت وعن ابي يوسف يثبت لو هو
الوارث لا غير كما في المضمرات فتاه لضعفه قلت بقي لو اقر الاخ بابن هل يصح
قال الشافعية لا لان ما ادى وجوده الى نفيه انتفى من اصله ولم اره لائمتنا صريحا وظاهر
كلامهم نعم فليراجع ولو مات عن ابنين وكان للميت دين على شخص فاقر احدهما بقبض ابيه نصفه
صح في حصته وحينئذ فالنصف الباقي للاخر بعد حلفه انه لا يعلم ان اباه قبض نصفه
ذكره الاكمل قلت وكذا الحكم لو اقر بقبض كله لكنه هنا يحلف لحق الغريم ذكره الزيلعي وغيره
ولا شيء للمقر من الدين وافاد انه لو اقر احدهما بدين على ابيهما لزمه نصفه في اختيار ابي الليث
وكله عند غيره كما في القهستاني قلت وبالثاني جزم في البرهان واعتمده في التنوير
فكان هو المذهب وهذا ان وفي ما ورثه ثم لا يلزمه بمجرد اقراره بل بقضاء القاضي
عليه باقراره ولو شهد به مع اخر قبلت قلت فليحفظ هذه الزيادة ولتزد تتمات
يحتاج اليها منها الاقرار لا يتعدى للغير الا في سبع مسائل منها ما لو اقرت بدين فكذبها زوجها
صح في حقه ايضا حتى يحبس وتلازم بخلاف مجهول حرر عبده ثم اقر بالرق فانه يصح في حقه
فقط دون ابطال العتق لكنه كالمملوك في الشهادة لان حريته بالظاهر وهو يصلح للدفع لا
للاستحقاق وكذا الوجه عليه يجب ارش العبد وهي تصلح لغزا فيقال اي حر عدل لا تقبل
شهادته الاقرار يرتد برد المقر له الا في عشر مسائل منها لو وقفه على رجل فقبله ثم رده لم يرتد وكذا
ابراء الكفيل وابراء المديون والضابط ان ما فيه تمليك مال من وجه يقبل الرد وما لا فلا
كابطال الشفعة وطلاق وعتاق صالح احد الورثة وابرأ ابراء عاما او قال لم يبق لي حق من
تركة ابي عند الوصي ثم ظهر في التركة شيء لم يكن وقت الصلح تسمع دعوى حصته منه على الاصح على
ان الابراء عن الاعيان باطل كما مر اقر المشروط له الريع او بعضه او النظر انه يستحقه فلان دونه
صح ولو كتاب الوقف بخلافه ولو جعله لغيره او اسقطه لم يصح اقرار السكران بطريق محظور
صحيح الا فيما يقبل الرجوع كالردة وحد الزنا والشرب وان بطريق مباح لا الا في سقوط القضاء
اقرار المكره باطل الا اذا اقر السارق مكرها فافتى بعضهم بصحته الفعل في المرض احط من فعل
الصحة الا في مسئلة اسناد الناظر النظر لغيره بلا شرط فانه صحيح في المرض لا في الصحة اقر بشيء
ثم ادعى الخطأ لم يقبل الا اذا اقر بالطلاق بناء على ما افتى المفتي ثم تبين عدم الوقوع لم يقع يعني
ديانة اقر في صحته بجميع ما في منزله لامرأته هذه ثم مات صح اقراره قضاء فان علمت بسبب

الملك كان لهاذ لك وبنفس الاقرار لا تملك قال لغصبنا الفاً ثم قال كنا عشرة انفس وادعى الطالب
انه وحده لزمنا الالف كلها قلت وما في نسخ التنوير وادعى الغاصب فسبق قلم
ابرا المديون مديونه باطل لو اجنبيا ولو وارثا لم يجز مطلقا وحيلة صحته ان يقول لا حق لي عليه
فيصح مطلقا قضاء لا ديانة الا المهر لظهور انه عليه غالبا كما لو اشهد المجروح ان فلانا لم يكن جرحه
او المقذوف ان فلانا لم يقذفني وكان جرحه وقذفه معروفا عند الحاكم والناس لم يصح اشهاده
في الاصح لاحتمال الصدق ولم يقبل برهان وارثه على جرحه وموته منه لان القصاص حق الميت
كما في جنايات البزازية الاقرار بالدين بعد الابراء منه باطل ولو عمم بعد هبتها منه على الاشبه
كما في الاشباه هنا وفي الساقط لا يعود معزيا للفصولين وغيرها ثم لو ادعى دينا بسبب حادث
بعد الابراء العام وانه اقر به يلزمه كما في الفتاوى التمرتاشية قلت ومفاده انه لو اقر
بقاء الدين ايضا فحكمه كالاول كما لا يخفى وهي واقعة الفتوى تامل كتاب
الصلح لا يخفى ان الانكار اظهر سبب للخصومة المستدعية للصلح. هو لغة اسم من المصالحة والتصالح
خلاف المخاصمة والتخاصم واصله من الصلاح وهو استقامة الحال على ما يدعو اليه العقل والصالح
المستقيم الحال في نفسه ذكره القهستاني وفي صلاة الجوهرة الصالح القائم بحقوق الله وحقوق العباد
والتذكير الضمير لكونه مما يذكر ويؤنث كما في الصحاح وشرعا عقد. افاد ركنه الايجاب والقبول اي
لا فيما لا يتعين كالدراهم فيتم بلا قبول لانه اسقاط فيتم بالمسقط وسيجيء يرتفع بالتراضي النزاع
بين المدعي والمدعى عليه وبه يخرج سائر العقود واما صحته بعد الدعوى الفاسدة لان الدفع النزاع
وذا يتحقق في الفاسدة وقيل لا يصح لانه لا يفيد اليمين المترتبة على الصحيحة كما لا يصح بعد الباطلة
ذكره القهستاني معزيا للخلاصة وغيرها قلت لكن في التنوير وقيل يصح مطلقا اي ولو
بعد الباطلة واعتمده صدر الشريعة اخر الباب واقره في المنح وابن الكمال وغيره في باب الاستحقاق
كما مر لكن قدمنا في الدعوى عن التنوير لو تصالحا على تحليف المدعي فالصلح باطل ولو حلف لا يجب
المال ونحوه في عامة الكتب كقاضي خان بزيادة انه لو قال الخصم ان حلفت دفعت لك فحلف ودفع
اليه ان كان الشرط لدان يسترده لانه شرط باطل انتهى وفي المنح عن الصيرفية صالحه بمال ثم اقر
انه مبطل في دعواه لدان يسترده وقيل لا فليحفظ وشرط العقل لا البلوغ والحرية فصح من صبي
وعبد مأذونين وكون المصالح عليه معلوما ان احتيج لقبضه والمصالح عنه حقا يعتاض عنه ولو مجهولا
او غير مال كقود وتعزير وحكمه البراءة عن الدعوى وندبه بالكتاب والسنة والاجماع قال تعالى

والصلح

والصلح خير وقال عليه الصلاة والسلام الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم
حلالا اي لعينه قيل او لغيره كما نقله ابا قاني عن البرجندي في حاشيته على الاكمل وعن عمر رضي الله عنه
ردوا الخصوم كي يصطلحوا فان فصل القضاء يورث بينهم الضغائن ذكره الزاهدي لكن في القهستاني
عن الذخيرة لا ينبغي للقاضي ان يباشر بنفسه الا اذا كان وجه القضاء غير مستبين او وقعت
الخصومة بين بلديين او قبيلتين او محرمين فان وقعت بين اجنبيين قضى بينهما انتهى قلت
وكتبت في شرح التنوير تبعا للاشباه انه لا يجوز للقاضي تاخير الحكم الا في ثلاث لريبة ولرجاء صلح
اقارب واذا استمهل المدعي فليحفظ. ويجوز مع اقرار وسكوت وانكار. وقال الشافعي لا يجوز مع
الاخيرين ولنا عموم ما ذكرنا وفي القهستاني عن النهاية عن ابي منصور الماتريدي ان الشيطان لم يعمل
في ايقاع العداوة والبغضاء في بني آدم مثل ما عمل في ابطال الصلح على الانكار على ان دفع الرشوة لدفع
الظلم جائز خوفه على نفسه او نسائه او ماله او مال يتيمه ولو منه والى الاشارة بقوله تعالى
اما السفينة الى فاردت ان اعيبها حيث اجاز التعيب في اموال اليتامى مخافة اخذ المتغلب. فالاول
اي الصلح باقرار حكمه كالبيع ان وقع عن مال بمال فتجري فيه احكامه. فتثبت فيه الشفعة
لو احد البدلين عقارا لا لو كلاهما عقارا ذكره القهستاني. والرد بالعيب وخيار الرؤية والشرط
والعيب وكذا يفسده جهالة البدل. المصالح عليه لا جهالة المصالح عنه لانه اسقاط. وتشترط
القدرة على تسليم البدل. لكن في القهستاني عن قاضي خان ان كانا مجهولين واحتيج لتسليمهما نفسه
لجهالة لا والا فلا فلو ادعى حقا مجهولا في دار فصالحه على حق مجهول من ارض اخرى ولو صالحه
على ان يترك كل منهما دعواه جاز الى اخره. وكذا ان استحق بعض المصالح عنه او كله رجع بكل البدل
او بعضه وان استحق بعض البدل او كله رجع بكل المصالح عنه او بعضه لانه بيع وهذا حكمه
وحكمه ان وقع الصلح عن مال بمنفعة اعتبر اجارة كخدمة عبد وسكنى دار فتجري فيه احكامها
فيشترط فيه التوقيت ان احتيج اليه والا لا كصبغ ثوب حتى لو صالحه على سكنى بيت معين ابدا او حتى
يموت بطل الصلح كما في النهاية. ولذا يبطل بموت احدهما. او بهلك المنفعة ولو في اثناء المدة
فيبطل فيما بقي ويرجع بقدره وهذا كله عند محمد خلافا لابي يوسف ولو هلك المحل بطل بلا خلاف
كركوب الدابة ولبس الثوب فلا يخلفه الوارث فيه وانما قيد القسمين من الاقرار بالصلح عن مال
لانه لو صالح عن منفعة بمال كان الانكار كالاقرار فلو ادعى مجرى في دار او مسيلا على سطح او شربا في
نهر فاقر او انكر ثم صالحه على شيء معلوم جاز كما في القهستاني عن النتف. والاخيران. اي الصلح بسكوت

وانكار عطف على قوله فلا اول. معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر. فلو حلفه
عند قاض ثم ادعاه فانكر فصولح لم يصح عند بعضهم لان اليمين بدل وقد استوفاه وصححه آخرون
كما في المنية ويستثنى منه ما لا يمين عنه كدعواه نكاح امرأة سكتت او انكرت فصالحته على مال فانه جائز
اتفاقا ذكره البرجندي والقهستاني فلا شفعة في دار صالح عنها مع احدهما. اي سكوت او انكار لانه
لدفع الخصومة لا للمعاوضة الا ان الشفيع نائب عن المدعي فلو برهن ان الدار للمدعي او حلف خصمه فنكل
فله الشفعة كما في الشرنبلالية والقهستاني. وتجب الشفعة في دار صولح عليها. ولو باحدهما او باقرار
لانه معاوضة في زعم المدعي فيؤاخذ بزعمه. وما استحق من المدعي. بفتح العين فكما مر في الاول
لانه ان كلا او بعضا يرد المدعي حصته من البدل ويرجع بالخصومة فيه وما استحق فيهما من البدل
رجع الى الدعوى. فان بعضا او كلا رجع المدعي الى دعواه في قدره. فلو الكل فالكل وهذا اذا لم يقع
الصلح بلفظ البيع فلو وقع به رجع بالمدعى نفسه لا بالدعوى. وهلاك البدل كلا او بعضا
قبل التسليم للمدعي كاستحقاقه كذلك في الفصلين. اي فصلي الاقرار والانكار فيرجع المدعي
او بالدعوى وهذا لو البدل مما يتعين والا لم يبطل بل يرجع بمثله لان النقود لا تتعين في العقود
ولو صالح. بالاقرار واخويه على بعض دار او متاع او غيرهما من اعيان. يدعيها. بان صالحه على بيت
معلوم فلو من غيرها صح باتفاق الروايات منها لا يصح. هذا الصلح في رواية ابن سماعة عن محمد لانه
استوفى بعض حقه وابرأ عن الباقي والابراء عن الاعيان باطل فتسمع دعواه الباقي وبه افتى
شيخ الاسلام والامام ظهير الدين لكن ظاهر الرواية انه يصح مطلقا فلا تسمع دعوى الباقي
قلت وقولهم الابراء عن الاعيان لا يصح معناه ان العين لا تصير ملكا للمدعى عليه لانه
يبقى المدعي على دعواه بل تسقط في الحكم كالصلح على بعض الدين فانه انما يبرأ عن باقيه
في الحكم لا في الديانة ولذا لو ظفر باخذه ذكره القهستاني والبرجندي وغيرهما واما الابراء عن
دعوى الاعيان فيصح بلا خلاف فلذا قال. وحيلته. اي حيلة صحة هذا الصلح. ان يزيد
المدعى عليه في البدل شيئا. آخر كثوب ودرهم ليكون عوضا عن باقي الدار. او يبرئ المدعي عن دعوى
الباقي لصحة الابراء عن دعوى الاعيان بان يقول برئت عنها او عن خصومتي فيها او عن دعواي
هذه الدار فلا تسمع دعواه ولا بينته واما لو قال ابرأتك عنها او عن خصومتي فيها فانه باطل
وله ان يخاصم كما لو قال لمن بيده عبد برئت منه فانه يبرأ ولو قال ابرأتك لا لانه انما ابرأه عن
ضمانه كما في الاشباه من احكام الدين قلت ففرقوا بين ابرأتك وبرئت اذ انا

بري

بري لاضافة البراءة لنفسه فتعم بخلاف ابرأتك لانه خطاب الواحد فله مخاصمة غيره كما في حاشيتها معزيا
للولوالجية ومن المهم ما في العمادية من الفصل السابع عن دعوى الخانية اتفقت الروايات ان قوله لا دعوى
لي قبل فلان او لا خصومة لي قبله يمنع الدعوى الا في حق حادث بعد البراءة كقوله برئت من هذا
العبد او خرجت منه او لا ملك لي فيه فانه يمنع دعواه انتهى كقوله لا حق لي قبله فانه يعم كل عين
ودين وكفالة ونحوها مطلقا لان لا حق نكرة في النفي والنكرة في النفي تعم كذا اطلقه محشي
الاشباه وغيره قلت وهذا قضاء لا المهر على ما قدمناه قبيل الصلح فتأمل
وكما لو ابرأه عن الدعاوى فانه يعم كلها الا اذا ادعى ملكا ارثا عن ابيه ولم يعلم بموته وقت الابراء تسمع
دعواه لانه لم يعلم كما في البزازية من الرابع عشر في دعوى الابراء ووقع فيها بكراس وفي غيرها بترك جواب
الشرط فليتنبه لذلك كذا افاده الحانوتي في فتاويه وذكر ان معنى الابراء العام ان يكون بعموم مطلقا
لا بتقييد تركة او تركتها فلا يحتاج لما استثناه في الاشباه لانه مخصص بتركة والده وقد
قدمنا عدم سماعها ولو بالارث حيث علم بموت مورثه الا ان تخص المسئلة المستثناة كمسئلة
الوصي دون الوارث فتأمل قال وذلك كله حيث لم تكن البراءة والاقرار بعد دعوى بشيء خاص
ولم يعم بان يقول اية دعوى كانت او ما يفيد ذلك لما في البزازية ايضا بعد قوله السابق
بقوله وفي المنية ادعى عليه دعاوى معينة ثم صالحه واقر انه لا دعوى له عليه ثم ادعى عليه حقا
تسمع وحمل اقراره على الدعوة الاولى الا اذا عمم وقال اية دعوى كانت ونحوه كلا خصومة
بوجه من الوجوه كما ذكره في الصلح اي ونحوه مما يفيد العموم زائدا على قوله لا دعوى له وبهذا
الحل اضمحل توهم تناقض كلامهم لان من صرح بعدم سماعها بعد الابراء العام المطلق صرح بسماعها
بعد ابراء الوارث وغيره لكن في محال مختلفة وبهذا صارت مؤتلفة وبالله التوفيق

فصل لما ذكر شرائط الصلح واقسامه شرع فيما يجوز منه وما لا يجوز فقال
يجوز الصلح عن مجهول. لانه اسقاط. ولا يجوز الا على معلوم. لانه تمليك والقسمة رباعية. فيجوز
عن دعوى المال. على بدل من خلاف جنسه مطلقا فلو بجنسه لم يجز باكثر من قيمته ذكره البرجندي
والقهستاني. ودعوى المنفعة المعهودة ولو بمنفعة مجانسة كسكنى بسكنى وان لم تجز اجارة
السكنى بالسكنى كما في البرجندي والقهستاني على خلاف ما ذكره ملا مسكين والباقاني وغيرهما
فليحرر وانما قلنا بالمعهود لانه لو ادعى استيجار عين والمالك ينكر ثم تصالحا لم يجز نص عليه في
المبسوط. ودعوى الجناية في النفس وما دونها عمدا كان او خطأ لكن في العمد مطلقا

ولو بأكثر من الدية ولا دش لعدم الربا بخلاف الخطأ حيث يبطل الفضل أي لو عقدا دين الدية فلو بغيرهما
أو بغير ما عينه القاضي صح كيف كان بشرط المجلس لئلا يكون دينا بدين ولو صالح على خمر فسد فيسقط
القود مجانا وتلزم الدية في الخطأ ولو صالحه بعفو عن دم أو خرج جاز كما في الاختيار وعن دعوى الرق وكان
عتقا بمال ولا ولاء للمدعى عليه لو غير معروف الابنية **قلت** ولا يعود بالبينة رقيقا وكذا في كل
موضع برهن بعد الصلح لا يستحق المدعي لأنه أخذ البدل باختياره نزل بائعا فليحفظ ودعوى
الزوج النكاح وكان خلعا لو غير مزوجة واعلم أنه يحرم عليه ديانة إن كان مبطلا في دعواه ويحل
لها التزوج لعدم الدخول ولو صالحها بمال لتقر له بالنكاح جاز ويجعل زيادة في مهرها ولا يجوز أن
ادعته المرأة فصالحها وقيل يجوز وصححه في درر البحار وصحح الأول في المجتبى والاختيار ولا عن دعوى
الحد مطلقا لأنه حق الله فلا يعتاض عنه ويرد ما أخذه ولو للإمام والقاضي كحو ... كصلحه عما أشرعه
للطريق نعم للإمام ذلك لو فيه صلاح المسلمين ويضعه في بيت المال ذكره القهستاني وإن
قتل عبد مأذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه لا يجوز لأنه ليس من باب التجارة فلم يلزم المولى لكن يسقط
به القود ويؤخذ بالبدل بعد عتقه بخلاف صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا لأنه من تجارته والمكاتب
كالحر وإن صالح عن مغصوب تلف أي هلك بأكثر من قيمته قبل القضاء بها جاز كصلحه بعرض وقالا
يبطل الفضل إن كان لا يتغابن فيه كصلحه بعد القضاء وإن كان الصلح قبل التلف وكان بعرض صح مطلقا
اتفاقا فلا تقبل بينة الغاصب بعد صلحه على أن قيمته أقل مما لا رجوع له لو تصادقا بعده أنها أقل كما
في التنوير وإن أعتق موسر عبدا مشتركا وصالح عن باقيه بأكثر من نصف قيمته بطل الفضل اتفاقا
لأنه مقدر شرعا وتقدير الشرع لا يكون دون تقدير القاضي فلم تجز الزيادة عليه **قلت**
وهذا يضعف ما مر من تصحيحه مطلقا فتدبر وإن كان بعرض صح مطلقا اتفاقا لأن الفضل لا يظهر
عند اختلاف الجنس ويجوز صلح المدعي بمال يدفعه للمنكر ليقر له ويكون في حق المنكر كالبيع وفي حق
المدعي كالزيادة في الثمن واعلم أن بدل الصلح عن دم عمد أو على بعض دين يدعيه على آخر من مكيل
أو موزون إنما يلزم الموكل لا الوكيل لأنه إسقاط فكان الوكيل سفيرا إلا أن يضمنه أي فيؤاخذ بضمانه
لا بعقد الصلح فإن احتشنا منقطع وبدل ما هو كبيع أي مال بمال عن إقرار يلزم الوكيل فلو عن
إنكار فلا كما في التنوير وإن صالح أو خالع فضولي مدعيا بلا أمر المدعى عليه وضمن البدل بأن قال
للمدعي صالح فلانا على ألف على أني ضامن أو صالح وأضاف الفضولي الصلح إلى ماله حقيقة كصالح فلانا
أو صالحتك على ألفي أو عبدي أو حكما كصالحني من دعواك على فلان على كذا أو أشار إلى عرض أو نقد

بالإضافة كعلى هذا الألف أو العبد أو أطلق الصلح عن القيدين كعلى ألف أو عبد وسلم البدل صح الصلح
في هذه الصور الخمس بلا إجازة المدعى عليه وكان الفضولي متبرعا في الكل إلا إذا ضمن بأمره كما في الملتقطة
أو غير العزمية وإن أطلق ولم يسلم البدل توقف الصلح فإن أجازه المدعى عليه جاز ولزمه البدل بالتزامه
كما لو صالح بأمره أي لا في صورة الضمان فللمدعي مطالبة أيهما شاء وإلا بطل وقيل لا يتوقف بل
يصح على الفضولي إلا إذا لم يذكر البدل ذكره القهستاني معزيا للكفاية

باب

الصلح في الدين من ذكر الخاص بعد العام للاهتمام الصلح عما استحق بعقد المداينة أو غيرها
كالغصب لكن خصها بالذكر حملا لحال المسلم على الصلاح على بعض جنسه لا يخفى أن الصلح
على جنس الحق صلح على بعض الدين فليس فيه تسامح كما ظن أخذ لبعض حقه وإسقاط وإبراء لباقيه
من الحق كمن له على آخر ألف فصالحه على مائة كان آخذا للمائة وإبراء عن تسعمائة لا معاوضة للربا
وهذا قضاء لا ديانة كما إذا زاد أبرأتك إلا إذا كان أخفاها لأنه ساكت بإقباضه بلا تأويل أو أظهرها
أو جحد غصبها لأنه إبراء عن العين كما يعلم من القهستاني والبرجندي ثم فرع على الأصل المذكور ثلاث
مسائل فقال فلو صالح عن ألف حال على مائة حالة فإنه أخذ للمائة وإسقاط لتسعمائة ولو كان
معاوضة لبطل أو عن ألف حال على ألف مؤجل صح فإنه إسقاط لصفة الحلول ولا لزم النسيئة
وفيه إشعار بأنه لم يصح على مائة مؤجلة وفي صرف الظهيرية لو كان المستقرض جاحدا للقرض
فالتأجيل إلى الأجل ذكره القهستاني وكذا عن ألف جياد على مائة زيوف لما ذكرنا ثم ابتدأ بكلام
آخر غير عاطف عليه صح كما ظن فقال ولا يصح عن دراهم حالة على دنانير مؤجلة لأنه صرف
فلم يجز نسيئة أو عن ألف مؤجل على نصفه حالا لأنه اعتياض عن الأجل وهو حرام لا في صلح المولى
مكاتبه فيجوز ذكره الزيلعي أو عن ألف سود مغلوبة الغش على نصفه بيضا لأنه ربا بخلاف عكسه
لأنه إسقاط ولو صالح عن ألف درهم ومائة دينار على مائة درهم حالة أو مؤجلة صح والأصل
أن الإحسان إن وجد من الدائن فإسقاط وإن منهما فمعاوضة وإن قال من له على آخر ألف أد غدا
نصفه على أنك بريء من باقيه ففعل بريء وإلا لا يبرأ بل يبقى دينهما كما كان عندهما خلافا لأبي يوسف
لأنه إبراء مطلق ولهما أنه إبراء مقيد بالشرط وقد فات وهذا أحد وجوهها الخمسة وثانيها وإن قال
صالحتك على نصفه على أنك إن لم تدفع غدا النصف فالألف عليك لا يبرأ إذا لم يدفع إجماعا للتصريح
بالتقييد وثالثها إن قال أبرأتك من نصفه ولم يقل غدا على أن تعطيني نصفه غدا
بريء من نصفه أعطى أو لم يعط لأنه إبراء مطلق ورابعها قوله وكذا لو قال أد إلي نصفه على أنك بريء

من باقيه ولم يوقت لما قلنا. وخامسها لو قال اذا اديت الي نصفه فانت بريء او اذا اديت او متى اديت لا يصح
الابراء وان ادى. والاصل ان الابراء يبطل بالشرط صريحا لا معنى فليحفظ. واعلم ان من قال سرا لرب
دينه لا اقر لك حتى تؤخره عني او تحط عني ففعل الدائن التاخير او الحط جاز لانه ليس بمكره عليه. وان
اعلن ما قال السر لزمه الكل للحال. ولو ادعى الفا وجحد فقال اقر لي بها على ان احط منها مائة
جاز بخلاف على ان اعطيك مائة لانه رشوة ولو قال ان اقررت لي حططت لك منها مائة فاقر صح الاقرار
لا الحط كما في المجتبى **فصل** في التخارج وغيره. ان صالح احد ربي الدين المشترك بينهما
بسبب متحد كثمن مبيع بيع صفقة واحدة او دين موروث او قيمة مستهلك مشترك عن نصفه المختص
به على ثوب اي بخلاف جنس الدين فلشريكه الآخر ان يتبع المديون بنصفه المختص به وضمير النصف للاحد
والشريك او للدين ذكره القهستاني او ياخذ نصف الثوب لان له حق المشاركة الا ان يضمن له المصالح
ربع اصل الدين فلا خيار ذكره القهستاني. وان قبض احدهما نصيبه او شيئا من الدين شاركه شريكه
فيه او اتبعا كلاهما الغريم بما بقي لان قسمة الدين قبل قبضه لا يصح **قلت** وحيلة اختصاصه
ان يهب الغريم قدر دينه ثم يبرئه او يبيعه به كفا من تمر مثلا ثم يبرئه وقدمه في الشركة وياتي قريبا
وقيد بالصلح لانه ان اشترى بنصيبه شيئا ثوبا او غيره ضمن شريكه ربع الدين او اتبع الغريم ولا سبيل
لشريكه على الثوب مثلا لتملكه بالعقد كما لو كان الصلح عن عين مشتركة لانه معاوضة. ومن ابرأ عن نصيبه
او قاص الغريم بدين سابق لا يضمن لشريكه في الصورتين لانه متلف او قاض لا قابض. وان ابرأ عن البعض
قسم الباقي على سهامه. ومثله المقاصة والغصب والاستئجار بنصيبه قبض لا التزوج والصلح
عن جناية عمد. ولو اجل نصيبه لا يصح لانه قسمة الدين خلافا لابي يوسف لانه كالابراء. وبطل صلح
احد ربي سلم في سلم عن نصيبه على ما دفع من راس المال لانه قسمة الدين قبل قبضه
قلت وهذا ان رده شريكه واما ان اجازه نفذ عليهما كما لو كان شريكين مفاوضين
ولو عنانا توقف ايضا ان لم يكن من تجارتهما فقوله تبعا للكنز بطل يعني سيبطل على تقدير الرد كما
في النهر تبعا للبحر وغيره فتنبه. خلافا لابي يوسف كما في سلم الملتقى والمجمع وذكرنا التوقف لا يتقيد
التوفيق كما ظن. وان اخرج الورثة احدهم من التركة عن عرض او عقار بمال اعطوه او اخرجوه منها
عن احد النقدين بالآخر او عنهما بهما صح في الكل صرفا للجنس بخلاف جنسه كما مر وروي ان عثمان
رضي الله عنه صالح امرأة عبد الرحمن بن عوف عن نصف ربع ثمنها وهو جزء من اربعة وستين جزءا
على ثلاثة وثمانين الف دينار بحضرة الصحابة فكان اجماعا. قل البدل او كثر، عرف قدر حصته

او لا بالاتفاق ذكره الزيلعي وغيره ويستثنى ما اذا اخرجوه عن نقدين وغيرهما باحد النقدين لا يصح
الا ان يكون المعطى اكثر من نصيبه من ذلك الجنس تحرزا عن الربا وليس ابراء لانه عن العين فتنبه
وفي الشرنبلالية ولا بد من علمه بقدر نصيبه لاحتمال الربا انتهى زاد في الجلالية وحضور النقدين
عند الصلح او كونهما غصبا في ضمان بقية الورثة زاد ابن الملك والتقابض فيما يقابلهما لكونه
صرفا وهذا كله حالة التصادق على كونه وارثا اما حالة التناكر فيجوز مطلقا لانه حينئذ
ليس ببدل بل لقطع المنازعة واقره الشرنبلالي وغيره وهذا ايضا لو بالنقد فلو بعرض جاز مطلقا
لعدم الربا. وان كان في التركة دين على الناس فادخلوه ليكون الدين كله لهم بطل الصلح لان
تمليك الدين من غير من عليه الدين باطل ثم ذكر لصحته ثلاث حيل فقال. فان شرطوا براءة الغرماء من نصيبه
صح لانه تمليك الدين ممن عليه. وكذا صح ان قضوا حصته منه تبرعا واحالهم بحصته او اقرضوه
قدرها واحالهم به اي بالقرض على الغرماء وقبلوا الحوالة وصالحوه عن غيره. وهذه الثالثة احسنها
ذكره ابن الكمال وغيره **قلت** ولا يخلو ايضا عن ضرر التقديم والاوجه منه ان يبيعوه كفا
من تمر مثلا بقدر الدين ثم يحيلهم على الغرماء ذكره ابن الملك وقدمناه انفا فليحفظ. وفي صحة
الصلح عن تركة مجهولة هي اعيان غير معلومة ولا دين فيها على مكيل وموزون. متعلق بصلح
اختلاف والصحيح الصحة ذكره الزيلعي وغيره والشرنبلالي وغيرهم لعدم اعتبار شبهة الشبهة
وقال ابن الكمال ان في التركة جنس بدل الصلح لم يجز والا جاز وان لم يدر فعلى الاختلاف والاصح
الجواز ان كانت اعيانها غير معلومة. وعلم انها غير المكيل والموزون لا مطلقا بل اذا كانت
الاعيان كلها في يد البقية من الورثة لان الجهالة حينئذ غير مفضية الى المنازعة لقيامها في يد
بقية الورثة فلم يحتج للتسليم كما لو غصب شيئا فباعه المالك منه جاز وان جهلا قدره حتى
لو كانت الاعيان كلها او بعضها في يد المصالح لم يجز حتى يعلم جميع ما في يده لحاجته الى التسليم
كما في شرح المجمع وغيره **قلت** فاستفيد منه ان ما يحتاج لتسليمه تلزم معرفته وما لا فلا
فليحفظ. وبطل الصلح والقسمة ان كان على الميت دين مستغرق للتركة الا ان يضمن الوارث الدين بلا رجوع
او يضمن اجنبي بشرط براءة الميت او يوفي من مال آخر. وان كان غير مستغرق فالاولى ان لا يصالح
ولا يقسم قبل قضائه للدين. ولو فعل الصلح والقسمة قالوا يجوز ذلك والقسمة تجوز قياسا
لان التركة لا تخلو عن قليل دين فلو وقف الكل تضرر الورثة لا استحسانا لان الدين يمنع تملك
الورثة اذ ما من جزء الا وهو مشغول بالدين حتى لو استغرقها لم يملكوها. وقيل القياس انه يوقف

الكل لتعلقه بكل جزء. والاستحسان ان يوقف قدر الدين، دفعا لضرر الدائن وليلا يحتاجوا
لنقض القسمة ويقسم الباقي دفعا لضرر الورثة والاولى ان لا يفعلوا حتى يقضوا الدين كما مر كذا اعتمده
في المنح تبعا للبحر وغيره **تتمة** لو اخرجوا احدهم بحصة تقسم بين الباقين بالسوية
لو ما اعطوه من غير ارثهم ولو منفعلى قدر ارثهم والموصى له كوارث فيما ذكر ولو صالحوا احدهم
ثم ظهر للميت دين او عين لم يعلموها هل يكون داخلا في الصلح الاصح لا. صالح احدهم
على ان يكون له بحاصته فقوله خاصة برهن الغريم بعد الصلح على الايفاء قبل ادعي مالا او عين
فاشترى دعواه رجل جاز وقام مقامه في الدعوى وما استحقه فله. ولو جحد ولا بينة
فله ان يرجع على المدعي لانه معاوضة ادعى وقفية ارض ولا بينة له فصالح المنكر
لقطع الخصومة جاز وطاب له لو صادقا وقيل لا. كل صلح بعد صلح فالثاني باطل وكذا الصلح
بعد الشراء الصلح ان كان بمعنى المعاوضة ينتقض بنقضهما وان كان لا بمعناها فلا ويصح بعد
حلف المدعى عليه دفعا للنزاع وقيل لا. طلب الصلح والابراء عن الدعوى لا يكون اقرارا
بخلاف طلب الصلح والابراء عن المال. صالح عن عيب ودين وظهر عدمه او زال بطل
الصلح ويرد ما اخذ كما في التنوير وتمامه فيما علقته عليه ونظم الآخر شارح الوهبانية فقال
وصح عن الابراء من كل عائب. ولو زال العيب منه صالح يهدد.

كتاب المضاربة هي لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيها واثرها
على المقارضة والقراض موافقة لنص يضربون في الارض نعم هو اغلبي وشرعا شركة في الربح
بجزء من معين. بمال من جانب رب المال ولو متعددا. وعمل من جانب المضارب. كذلك لكن
يخرج منه ما اذا كان العمل منهما فانه مضاربة كما ياتي وشرطها ستة امور كون راس المال
ثمنا معلوما عينا مسلما للمضارب وكون الربح شيئا معلوما حظ كل منه مشروطا حظ المضارب
منه حتى لو شرط من راس المال او منه ومن الربح فسدت كما ياتي وحكمها انواع ستة ايضا ذكرها
بقوله. والمضارب امين. فهي ايداع ابتداء قبل التصرف. فاذا تصرف فوكيل حكما بعد عمله
فان ربح فشريك حكما وان خالف فغاصب حكما وان اجاز المالك بعده والربح للمضارب
لكنه غير طيب عند الطرفين. وان شرط عند عقد المضاربة كل الربح له فمستقرض حكما وان
كان بلفظ المضاربة. وان شرط كل الربح لرب المال فمستبضع حكما اي فيكون وكيلا متبرعا
وهذا معنى البضاعة ذكره الشمني. وان فسدت فاجارة او شركة او مزارعة فاسدة

حكما

حكما. اي فاجير فله اجر مثله ربح او لم يربح على المذهب الاتي وصي اخذ مال اليتيم مضاربة
فاسدة فلا شيء له اذا عمل كما في التنوير وغيره. ولا يزاد له على ما شرط له عند ابي يوسف
وهو المختار خلافا لمحمد فعنده له اجر مثله بالغا ما بلغ اذا ربح وقيل اعم ذكره القهستاني
والفاسدة لا يضمن المال فيهما ايضا كالصحيحة لانه امين وعليه الفتوى وعند محمد يضمن
سيجيء. ولا تصح المضاربة الا بما تصح به الشركة من النقدين والتبر والفلوس النافقة
لكن في الكبرى لا تصح عند محمد بالفلوس وعليه الفتوى فتفسد بالعروض. ولكن ان دفع
عرضا وقال بعه واعمل في ثمنه مضاربة او قال اقبض ما لي على فلان واعمل به مضاربة
جازت ايضا لانه اضافها الى الثمن وشرط تسليم المال الى المضارب بلا يد لرب المال فيه
عاقدا او غير عاقد كالصغير اذا عقدها له وليه واحد الشريكين اذا عقدها الاخر
ليتمكن من العمل. وشرط كون الربح بينهما مشاعا فتفسد ان شرط لاحدهما عشرة دراهم
مثلا لاحتمال ان لا يحصل من الربح الا ذلك القدر. واعلم ان كل شرط يوجب جهالة الربح
ويوهم قطع الشركة فيه يفسدها وما لا فلا يفسد وانما يبطل الشرط فقط. ولا يفسد
من الشروط باطلة غير مفسدة. كشرط الوضيعة اي الخسران على المضارب. فلا يفسدها
وتبقى الوضيعة على رب المال. وللمضارب في مطلقها اي غير المقيدة بزمان او غيره
مما يأتي وقد سمي في الاختيار المطلقة بالعامة والمقيدة بالخاصة. ان يبيع ويشتري
ويوكل بهما ويسافر ويبضع ويودع ويرهن ويرتهن ويوجر ويستاجر ويحتال بالثمن على الايسر
وغيره، لان كل ذلك من توابع التجارة. ولو ابضع المضارب رب المال صح ولا تفسد المضاربة
بابضاعه ما لكها خلافا لزفر. وليس له ان يضارب او يشارك، احدا في مالها او يخلطه
بماله. الا باذن رب المال بالمضاربة والخلط نصا. او بقوله اعمل برأيك، لان الشيء لا يستتبع
مثله ولا فوقه بالاولى. ولا ان يقرض او يستدين او يهب او يتصدق الا بتنصيص
فقط لا بتعميم فان عمم فاستدان. بان اشترى بالهازرا بالزاي ثياب الكتان لا الصوف والخز
بلغة الكوفة. وقصره او حمله بماله فهو متبرع وان قيل له اعمل برأيك، لعدم التنصيص
وله الخلط بماله والصبغ، فلا يضمن بذلك. ان قيل له ذلك، اي اعمل برأيك والا لا
ما لم يكن الخلط متعارفا ويصير شريكا بما زاد الصبغ دون الحمل والقصارة الا اذا قصر
بالنشا لقيام عينه. والصبغ ونحوه حصته له اذا بيع وحصة الثوب غير مصبوغ

في مال المضاربة فيقسم ثمنه عليهما **قلت** هذا اذا لم يكن ربح فان كان يقدر حصته
منه لم يضمن ذكره ابن فرشته وانما لم يقيده بالاحمر اعتمادا على الغصب او على تعبيره بالزيادة
فتدبر. وان قيدت ولو بعد العقد ما لم يصر المال عرضا. ببلد او وقت او معامل معين،
او سلعة او نوع تجارة. فليس له ان يتجاوز ما عينه كما في الشركة، وقد تقدم. فان تجاوز
ضمن والربح له. والوضيعة عليه للمخالفة ويعود بالعود للوفاق قبل تصرفه كما يأتي. فان
قال له عامل اهل الكوفة او الصيارفة فعامل غير اهلها او صارف مع غير الصيارفة
لا يكون مخالفا، لانه تقييد بمكان ونوع. وكذا لو قال اشتر في سوقها. اي الكوفة مثلا
فاشترى في غيره. من اطرافها لم يكن مخالفا لانها كبقعة واحدة بخلاف ما اذا صرح بالنهي
نحو قوله لا تشتر في غير السوق لانه صرح بالنهي والولاية اليه كقوله اتجر مع الاحرار لا العبيد
او بالغنائم لا بالصيانة او الرجال لا النساء فانه خالف فقد خالف **قلت**
وهذا لو النهي مفيدا ولو في الجملة اما غير المفيد فغير معتبر اصلا كنهيه عن بيع الحال
كما في البحر وان ذكر بعد المضاربة ما لا يستقيم الابتداء به واحدا لالفاظ الثمانية كما اذا قال
خذ هذا المال. مضاربة بالكوفة او في الكوفة وتعمل به مرفوعا او مجزوما في الكوفة
او بالكوفة فانه تفسير له. او فاعمل به فيها. فان الفا للوصل. او خذه بالنصف فيها. فان
الباء للالصاق وعلى ان تعمل به فيها او لتعمل به فيها لان على للشرط واللام للتعليل. فهو
تقييد، في هذه الثمانية لما ذكرنا فليحفظ بخلاف ما اذا استقام الابتداء به نحو خذه
واعمل به فيها بالواو وبدونه فانه ليس بتقييد وشرط بل مشورة من المالك للمضارب
فكانه قال ان فعلت كذا فهو انفع واحسن كما في القهستاني عن المحيط وعلله الزيلعي بان
الواو للعطف والشيء لا يعطف على نفسه بل على غيره وقد تكون للابتداء اذا كان بعده جملة
فيكون مشورة لا شرطا كما في الاول. وللمضارب ان يبيع بنسيئة ما لم يكن اجلا لا يبيع اليه
التجار علما انه لا يعرفهم ولذا كان له شراء دابة للركوب لا سفينة للركوب. ولو باع بنقد ثم اخر
تاخيرا متعارفا صح اجماعا لما ذكرنا ولذا ان يأذن لعبد المضاربة في التجارة على المشهور
وليس له ان يزوج عبدا او امة من مالها وعن الثاني له تزويج الامة وافاد انه لا يحد
للمضارب وطئها ربح او لا اذن او لا كما في المضمرات ولا ان يشتري بماله بما لها من يعتق
على رب المال بقرابة او يمين. فان شرى كان له لا لها، للضرر. ولا ان يشتري من يعتق

عليه ان كان في المال ربح هو هنا ان تكون قيمة هذا العبد اكثر من راس كل المال
فليحفظ. فان فعل ضمن، لوقوع الشراء لنفسه كوكيل خالف **قلت** قدمنا في الوكالة
وخيار الشرط ايضا ان الشرائي وجد نفاذا نفذ ان على الامر فيهما والا فعلى المامور كشراء
شريك واب ووصي محرما فليحفظ لكثرة وقوعه. وان لم يكن ربح كما ذكرنا صح، على المضاربة
لعدم المانع. فان حدث ربح بعد الشراء عتق نصيبه ولا يضمن، لعتقه بلا صنعه. بل يسعى
المعتق في نصيب رب المال، كوارث عبد واحدها ابوه. ولو اشترى المضارب بالنصف
امة بالف وقيمتها الف فوطئها فولدت ولدا يساوي الفا فادعاه موسرا فصارت
قيمته، اي الولد وحده كما ذكرنا. الفا ونصفه، اي وخمسمائة نفذت دعوته لوجود الملك
بظهور الربح المذكور فعتق. استسعاه رب المال في الالف وربعه ان شاء او اعتقه
ان شاء. فاذا قبض الالف رب المال ضمن المدعي، اي المضارب. نصف قيمة الامة. ولو معسرا
لانه ضمان تملك ويحمل انه نزوجها ثم اشتراها حبلى منه ولو صارت قيمتها الفا ونصفه
صارت ام ولد وضمن للمالك الفا وربعه لو موسرا ولا تسعى لو معسرا لانها ام ولد فليحفظ

باب تنوينه اظهر من عدمه. المضارب يضارب مع اخر فان ضارب
المضارب بلا اذن فلا ضمان، بالدفع ما لم يعمل الثاني، ربح اولا. في ظاهر الرواية وتبديهي
لو الثانية صحيحة كما يأتي. وهو قولهما وفي رواية الحسن عن الامام لا يضمن بالعمل ايضا ما لم
يربح. وعن الثاني يضمن بنفس الدفع قلنا هو ايداع وهو يملكه. فاذا عمل كان مضاربة
وهو لا يملكها. وان كانت فاسدة فلا ضمان، على الاول. وان ربح الثاني، لانه اجير لا شريك
وحيث ضمن بتشديد الميم ولو باستهلاك الثاني. فلرب المال تضمين ايهما شاء، باجماع
اصحابنا في المشهور من المذهب واختاره في الاختيار وغيره وليس له اختيار اخذ الربح
وقيل على الخلاف في ايداع المودع، اي لا يضمن الثاني عنده خلافا لهما وحيث ضمن الثاني
رجع على الاول وصحت الثانية والربح على ما شرطا ويطيب للثاني دون الاول لانه ملكه
مستندا. وان اذن له بالمضاربة فضارب بالثلث وقد قيل له، اي للاول. ما رزق
الله بيننا نصفان او فلي نصفه او ما فضل بنصفان. فربح الثاني. فنصف الربح لرب المال،
عملا بشرطه. وثلثه للثاني لذلك وما بقي وهو سدسه للاول وان دفع بالنصف فنصفه
لرب المال ونصفه للثاني ولا شيء للاول، لجعله ما كان له للثاني كمن استأجره ليخيط

ثوبك بدرهم فاستأجر اخر ليخيط به لانه عقد على جميع حقه. وان شرط للثاني الثلثين والمسألة بحالها فكما شرط. ويضمن الاول لرب المال للثاني سدسا لانه لتزم ذلك بالتسمية وان كان قيل لة بالخطاب والمسألة بحالها. ما رزقك الله او ما ربحت فهو بيننا نصفان فدفع بالثلث فلكل منهم ثلثه وان دفع بالنصف فللثاني نصف ولكل من الاول ورب المال الربع. عملا بالشرط. ولو شرط لعبد رب المال ثلثا ليعمل معه ولرب المال ثلثا ولنفسه ثلثا صح، وصار العبد مأذونا وكان المشروط لمولاه لو مديونا والا فللمولى كما لو لم يشترط عمله فانه للمولى مطلقا كما في الشرنبلالية وعامة الكتب قلت وعزاه البرجندي للذخيرة على خلاف ما نقله القهستاني عنها حيث ذكر انه ان شرطه لعبده فالمشروط للمولى ولو على العبد دين ولو شرطه لعبد المضارب او للاجنبي ليعمل مع المضارب صح بالطريق الاولى والمشروط للمضارب والاجنبي ولو لم يشترط عمل احد منهم صح العقد والمشروط للمالك سواء كان على العبد دين او لا انتهى فلتراجع الذخيرة وقد وقع هنا في نسخ التنوير وشرحه لمصنفه خلط فليتنبه له وبالله التوفيق وتبطل المضاربة بلا اشتراط علم بموت احدهما، وكذا بقتله وحجر يطرأ على احدهما وبجنون احدهما مطبقا فان مات المضارب والمال عروض باعها وصيه ولو مات رب المال والمال نقد تبطل في حق التصرف ولو عروضا تبطل في حق المسافرة لا التصرف فله بيعه بعرض ونقد كما في البزازية ويأتي. وبلحاق رب المال مرتدا، مع حكم القاضي به لانه موت حكما وهذا اذا لم يرجع مسلما والا لم تبطل فان ربح فعلى ما شرطا ولو ارتد ولم يلحق فتصرفه موقوف وردة المرأة غير موثرة الا بلحاق المضارب اتفاقا لعدم الملك قلت وفي القهستاني عن النظم انها تبطل بلحاق احدهما لكن في التنوير ان حكم بلحاقه بطلت فليكن التوفيق. ولا ينعزل في العزل القصدي بعزله ما لم يعلم به بخبر رجلين مطلقا او فضولي عدل او رسول مميز فان علم بعزله ولو حكما كموت المالك ولو حكما والمال عروض وهو هنا ما كان خلاف جنس رأس المال فالدراهم والدنانير جنسان هنا. فله بيعها ولو نسيئة وان نهاه عنها. ولا يتصرف في ثمنها، ولكن لا يخالف. فان كان ثمنها نقدا من جنس رأس المال لا يتصرف فيه، لعدم الضرورة. وان كان من غير جنسه فله تبديله بجنسه ضرورة ظهور ربحه ولوجوب رد جنسه واشعر كلامه بانه لا يجبر عليه بيعه وقد وجب عليه فليحفظ قلت والحاصل انه متى علم بعزله والمال نقد من جنس رأس المال من كل وجه بان كان دراهم او دنانير ظهر عزله فلا يتصرف فيه اصلا وان لم يكن من جنسه من كل وجه بان كان ماله عرضا ورأس المال احد النقدين لم يعمل عزله

وتوقف

81 ونوقف حتى صار مثل رأس المال وان كان من جنسه من وجه بان كان احدهما دراهم والاخر دنانير صرفه وجوبا بما هو من جنس رأس المال دون العروض استحسانا. لما قلنا والقياس منعه لثبوت المجانسة في الثمنية. ولو افترقا وفي المال ديون على الناس لزمه اي المضارب. الاقتضاء اي الطلب. ان كان ربح. لانه كالاجير له ومفاده ان نفقة الطلب على المضارب وهذا لو الدين في مصر والا ففي مال المضاربة ذكره القهستاني ويأتي. والا ربح فلا جبر. لانه متبرع ولكن يؤمر بان يوكل ويحيل المالك به. اي باقتضاء الديون كيلا يضيع حقه. وكذا. اي مثل المضارب المعزول. سائر الوكلاء وسائر المستبضعين فيؤمرون بالتوكيل. والبياع. كالدلال من باع مال الناس باجر. والسمسار المتوسط. بين البائع والمشتري. يجبران عليه. لانهما يعملان باجرة عادة بلا استيجار اذ لو استوجر لبيع او شراء لم يجز لانه لا يتم الا بغيره والحيلة ان يستأجره للخدمة يوما مثلا ويستعمله في البيع والشراء ولو عمل بلا شرط واعطاه شيئا لا بأس به وبه جرت العادة كما في البحر وغيره وما هلك من مال المضاربة الصحيحة فان الفاسدة لم يضمن كما مر صرف الى الربح اولا م فان زاد على الربح لا يضمن المضارب لانه امين. فان اقتسما اي الربح وفسخت ثم عقدت فهلك المال او بعضه لا يترادان الربح. لانه عقد جديد. وهي الحيلة النافعة للمضارب وان اقتسماه من غير فسخ ترادا حتى يتم رأس المال فيبدأ برأس المال، ثم بالنفقة بالربح الاهم فالاهم كما في الاختيار. فان فضل شيء اقتسماه وان نقص لم يضمن. لانه امين على المضارب لما قلنا انه امين وسواء كان من عمله او لا صحيحة او فاسدة وضمناه في الفاسدة كما في المنح وغيرها اي كما في الاجير المشترك كما في البرجندي عن قاضيخان قلت وقدمنا ما عليه الفتوى

فصل فيما يفعله المضارب. ولا ينفق المضارب من مالها في مصره الذي ولد فيه. او في مصر اتخذه دارا اما لو نوى. الاقامة بمصر ولم يتخذه دارا فله النفقة ولا ينفق في الفاسدة، لانه اجير فلا نفقة له. فان سافر ولو يوما. فطعامه وشرابه في مالها. اي ان سافر بمالها فقط كما يأتي. بالمعروف، اي فيضمن الزائد عليه كما يأتي. وكذا ركوبه وكسوته شراء او استيجارا وكذا اجرة خادمه وفراش ينام عليه وغسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه. للتعارف وضمن ما كان زائدا على العادة المعروفة. ولو انفق ليرجع في مالها له ذلك ولو هلك لم يرجع على المالك. ونفقته في مصره من ماله. وذلك كالدواء واجرة الحجامة والفصد وغيره ذلك فانه يرجع لصلاح بدنه ففي ماله كنفقة المرأة على الزوج ودواؤها عليها. ويرد ما بقي من كسوة وغيرها

اذا قدم من سفره الي رأس المال، لانتهاء الاستحقاق كغاز وحاج عن الغير. وما دون السفر كسوق المصر ان امكنه ان يغدو ويبيت في اهله، فكالسوق في المصر. والا فكالسفر فظهر انه ليس المراد السفر الشرعي. وليس للمستبضع الانفاق من مالها، لانه كالوكيل. واختلف في الشريك. ويأخذ اي المالك قدر ما انفقه المضارب من رأس المال ليتم رأس ماله. فيأخذه من الربح اولا، ان كان ثمة ربح. وما فضل من الربح بعد كمال رأس المال منه، تقسم بينهما على الشرط. وان لم يظهر ربح فلا شيء على المضارب. وان سافر بماله ومال المضاربة او بما لين لرجلين انفق بالحصة كما لو خلط بالاذن. وان باع متاع المضاربة مرابحة حسب ما انفقه عليه من حمل، واجرة سمسار وقصار ونحوه. مما اعتيد ضمه ويقول قام علي بكذا. لا نفقة نفسه في سفره. لعدم الزيادة هذا هو الاصل. ولو شري مضارب بالنصف بالف المضاربة بزا وباعه بالفين واشتري بهما عبدا فضاعا في يده قبل نقدهما. لبائع العبد. يغرم المضارب ربعهما، بنصف الربح ويغرم المالك الباقي ويصير ربع العبد ملكا للمضارب، خارجا عن المضاربة لكونه مضمونا عليه ومال المضاربة امانة وبينهما تناف. وباقيه للمضاربة، لعدم ما ينافيها. ورأس المال جميع ما دفع المالك وهو الفان وخمسمائة بينهما ولكن لا يبيعه مرابحة الا على الفين فقط لانه شراه بهما. فلو بيع العبد باربعة الاف فحصة المضاربة ثلاثة الاف. لان ربعه للمضارب. والربح منها خمسمائة بينهما نصفان، لان رأس المال الفان وخمسمائة. ولو اشتري رب المال عبدا بخمسمائة وباعه من المضارب بالف لا يبيعه مرابحة الا على خمسمائة. وكذا عكسه لانه وكيل قلت ومنه علم جواز شراء المالك من مضاربه وعكسه. ولو اشتري مضارب بالنصف بالف المضاربة عبدا يعدل الفين. فقتل رجلا خطأ فربع الفدا عليه وباقيه على المالك، على قدر ملكهما. واذا فديا العبد خرج عن المضاربة للتنافي. ويخدم المضارب يوما والمالك ثلاثة ايام بحكم الفداء. ولو اشتري مضارب بالنصف بالف المضاربة عبدا وهلكت الالف قبل نقده. للبائع، لم يضمن لانه امين بل دفع المالك للمضارب الفا اخر. ثم وثم الي غير نهاية. وجميع ما دفع يكون رأس المال، بخلاف الوكيل لان يده ثانيا يد استيفاء لا امانة. ولو كان مع المضارب الفان فقال للمالك دفعت الي الفا وربحت الفا وقال المالك بل دفعت الفين فالقول للمضارب. خلافا لزفر. ولو اختلفا مع ذلك في قدر الربح فللمالك، في مقدار الربح فقط وايهما برهن قبل وان برهنا فللمالك في دعواه الزيادة في الربح وهذا لو الاختلاف في المقدار ولو في الصفة فللمالك فلذا قال. ولو قال من معه الف قد ربح فيها هي مضاربة زيد بالنصف وقال زيد المالك بل بضاعة فالقول لزيد المالك. لانه منكر. وكذا لو قال ذو اليد، اي المضارب هي قرض

وقال

وقال زيد بضاعة او وديعة او مضاربة. فالقول لزيد والبينة للمضارب ولما لو ادعى المالك القرض والمضاربة والمضارب المضاربة فالقول للمضارب ولو برهنا فللمالك. واما لو اختلفا في النوع. بان قال المضارب اطلقت وقال المالك عينت نوعا، اي وبلدا او نقدا او بيعا ونحو ذلك كما افاده البرجندي. فالقول للمضارب. لتمسكه بالاصل وهو العموم قلت وهذا اذا اتحيا ثم بعد تصرف المضارب فلو قبله فالقول للمالك كما اذا ادعى المالك بعد التصرف العموم والمضارب الخصوص فالقول للمالك ايضا فان برهنا ووقتا قضي بالثاني لنسخه للاول والم يوقتا البينتان او وقتا على السواء او وقت احدهما دون الاخر قضي ببينة المالك كما في القهستاني عن الذخيرة ونحوه في البرجندي ولم يتعرض له الشرنبلالي وغيره فليحفظ. ولو ادعى كل منهما نوعا، فقال المالك عينت الطعام وقال المضارب الثياب. فللمالك، لان العبرة لبيانه بعد اتفاقهما على الخصوص فان برهنا فالجواب ما فصلناه تتمة لو ادعى المضارب فسادها فالقول للمالك وبعكسه لان الاصل ان القول لمدعي الصحة في العقود الا اذا قال المالك شرطت لك ثلث الربح الا عشرة وقال المضارب الثلث فالقول للمالك ولو فيه نسادها لانه منكر زيادة يدعيها المضارب كما في الخانية قلت فما في الاشباه فيه اشتباه وتمامه فيما علقته على التنوير ومنه ان ما في البزازية دفع اليه الفا نصفها هبة ونصفها مضاربة فهلكت ضمن حصة الهبة انتهى خلاف المعتمد والمعتمد ان لا ضمان في الهبة ايضا لانها فاسدة وهي تملك بالقبض كما ياتي وبه يضعف قول الوهبانية

واودعه عشرا على ان خمسة • لرهنه فاسهلكا الخمس يخسر

كتاب الوديعة لا خفاء في اشتراكها مع ما قبلها في الحكم وهو الامانة وهي فعيلة بمعنى مفعولة بناء المتعدي الي الاسمية من ودع ودعا اي ترك وكلاهما مستعمل في القرآن والحديث ذكره ابن الاثير وغيره فلا ينبغي ان يحكم بشذوذها قلت واعلم ان الفقيه يبحث عن افعال المكلف لكن الفقهاء يعنونون بعض الكتب بافعال المكلف كقولهم كتاب النكاح والبيع والهبة وفي بعضها بما يتعلق بذلك الافعال كقولهم كتاب الوديعة والعارية والمأذون والوجه فيه غير ظاهر ولرعاية ذلك فسر بعضهم الوديعة بانها تسليط الغير الخ لكنه لا يناسب المعنى اللغوي فلذا قال. الايداع اي شرعا تسليط المالك غيره على حفظ ماله، زاد في التنوير صريحا او دلالة. والوديعة شرعا ما يترك عند الامين للحفظ، زاد البرجندي فقط لتخرج العارية

لانها ما يترك للحفظ والانتفاع معا الا ان يقال معناه ان المقصود الاصلي تركه للحفظ وافاد انها عقد
استحفاظ فيلزم الايجاب والقبول ولو دلالة كوضعه متاعا وسكت الآخر اما لو قال لم اقبل لم يضمن
بالهلاك لان الدلالة لا تعارض الصريح وكذا الثياب في حمام فاذا غاب فالحامي ولا عبرة بظنه
انه نوبته فان بخلافه هو الاصح وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه فبطل ايداع آبق
وطير في الهواء وكون المودع مكلفا شرط لوجوب الحفظ عليه فلو اودع صبيا فاستهلكها لم يضمن
ولو عبدا محجورا ضمن بعد عتقه كما يأتي. وهي امانة. هذا حكمها مع استحباب قبولها ووجوب الحفظ
ولا دائما لا بعد الطلب الا اذا كانت سيفا فاراد به قتل آخر ظلما كما يأتي وافاد بحملها على الوديعة
انها اخص لاشتراط قصد الحفظ عليه بخلاف الامانة كان اوقع الريح ثوبا في حجر آخر ويبرأ عن الضمان
بالوفاق بخلاف الوديعة الا اذا انكرها لكن الامانة عين والوديعة معنى فيكونان متباينين
كما لا يخفى ذكره القهستاني. فلا تضمن بالهلاك بلا تعد كسرقة ولو وحدها الا في صورتين اذا كانت
الوديعة باجر كما في الاشباه وغيرها والا اذا اعارها فهلكت عند مستعيرها ضمنها بخلاف اعارته للعارية
على المختار كما يأتي وافاد ان اشتراط الضمان على الامين باطل به يفتى. وللمودع ان يحفظها
بنفسه وعياله بالكسر جمع عيل بفتح وتشديد كجياد جمع جيد من يعوله الا ان العبرة للمساكنة
معه حقيقة او حكما لا النفقة واضافة للعهد اي الامناء ويدخل فيه عيال العيال فلا يضمن لو دفع
عيال العيال ولو نهاه عن الدفع لبعض من في عياله فدفع ان وجد بدا منه ضمن والا لا كما في التنوير
وغيره. وله السفر بها عند عدم النهي والخوف ولو طويلا وان لها حمل لو الطريق آمنا. خلافا لهما
فيما له حمل ومؤنة. وعن ابي يوسف لا يسافر بها في سفر طويل وعن محمد لا يسافر مطلقا كما لو كان الطريق
مخوفا ولو غرقت ثم لو مخوفا او نهاه فان سفرا له منه بد ضمن والا فان سافر بنفسه ضمن وباهله لا كما في
المنح عن الاختيار وغيره فليحفظ فان حفظها بغيرهم ضمن. وعن محمد ان حفظها بمن يحفظ ماله
كوكيله ومأذونه وشريكه مفاوضة وعنانا جاز وان لم يكن في عياله وعليه الفتوى ذكره
ابن الملك وغيره واعتمده ابن الكمال واقره في المنح وغيرها فليحفظ. الا اذا خاف الحرق او الغرق
وكان غالبا محيطا. فدفعها الى جاره او الى سفينة اخرى. الا اذا امكنه دفعها لمن في عياله
او لقاها فوقعت في البحر ابتداء او بالتدحرج ضمن ذكره الزيلعي وغيره فان ادعاه صدق ان
علم وقوعه [illegible] والا لا الا ببينة فليحفظ. فان طلبها ربها بنفسه ولو حكما كوكيله بخلاف رسوله
ولو بعلامة منه في الظاهر كما في البحر. فحبسها ظلما اذ هو قادر على تسليمها صار غاصبا لانه

ظلم

ظلم والا لا كما لو كانت سيفا فاراد به قتل آخر ظلما او قال لا اقدر ان احضرها الساعة
فتركها لانه بالترك صار مودعا ابتداء قلت ومن المنع ظلما موته مجهلا لانه
يضمن وقد حررته في كتاب الشركة وشرح التنوير هنا فراجعهما وكذا يصير غاصبا لو جحده اياها
اي انكر الوديعة بعد طلب المالك او قائم مقامه بحضرته بلا بينة الحفظ ونقلها من مكانها حال
جحوده وكانت منقولا ولم يكن هناك من يخاف منه عليها ولم يحضرها بعد جحودها لمالكها كما اعتمده
في التنوير واختلف في جحود العقار فان انتفت هذه الشروط صار غاصبا. وان وصلية اقر
بعده لان جحود ما عدا النكاح فسخ وقيد بانكار الوديعة لانه لو انكر كونها عنده ثم ادعى ردا او تلفا
او ادعى ان المالك وهبها منه او باعها لم يصح لعدم التناقض كما لو جحدها ثم ادعى ردها بعد ذلك
وبرهن عليه قبل كما لو برهن انه ردها قبل الجحود وقال غلطت في الجحود او نسيت او ظننت اني
دفعتها كما في التنوير وقاسه في شرحنا عليه وغيره. بخلاف جحدها عند غيره اي بلا حضوره
او في وجه عدو مخافة التلف ومن سؤال صاحبها او الاجنبي عن حالها لانه من الحفظ. وان
خلطها بماله او مال آخر ذكره ابن الكمال بحيث لا تتميز الا بكلفة فان كان بجنسها كلبن بلبن
وبر ببر ودرهم بدرهم ضمن وانقطع حق المالك منها في المائع وغيره عند الامام لاستهلاكه
بالخلط. وعندهما في غير المائع للمالك ان يشركه ان شاء. وثمرته انه لا يحل تناوله قبل اداء الضمان
خلافا لهما ذكره ابن الملك وكذا في المائع عند محمد. واما عند ابي يوسف فانه يصير الاقل
تابعا للاكثر فيه. اعتبارا للغالب اجزاء وان كان بغير جنسها كبر بشعير وزيت بشيرج ضمن وانقطع
حق المالك اجماعا لانه استهلاك صورة ومعنى. وان خلطت بلا صنعه اشتركا اجماعا. لعدم التعدي
كما لو كان باذنه ولو خلط بعض عياله لم يضمن هو بل الخالط ولو عبدا صغيرا ولو خلط على وجه
يتميز فلا ضمان. وان تعدى فيها بان كانت ثوبا فلبسه او دابة فركبها او عبدا فاستخدمه او اخذ
بعضها ضمن فان ازال التعدي بان ردها ليده سليمة. زال ما يؤدي الى الضمان اذا لم يكن من نيته
العود اليه حتى لو نزعه ليلا ومن عزمه ان يلبسه نهارا فسرق ليلا ضمن كما في المنح عن البحر ونحوه
في الاشباه ومر شرط المنية. بخلاف المستعير الا اذا استعار شيئا ليرهنه فتعدى فيه قبل رهنه
ثم رهنه بمثل قيمته فهلكت عند المرتهن لم يضمن الراهن لعوده الى الوفاق حكما كما في المنح عن البحر والمستأجر
حيث لا يزول بالوفاق على ما عليه الفتوى كما في الشرنبلالية لانهما عملا لانفسهما بخلاف مودع ووكيل
بيع او حفظ او اجارة او استيجار ومضارب ومستبضع وشريك عنانا او مفاوضة ومستعير

رهن كما في الاشباه قلت والحاصل ان الامين اذا تعدى ثم ازاله لا يزول الضمان الا في هذه العشرة لان يده كيد المالك ولو كذبه في عوده للوفاق فالقول له وقيل للمودع كما بسط في العمادية وكذا لو اودعها ثم استردها زال الضمان وان انفق المودع بعضها فهلك الباقي ضمن قدر ما انفق فقط لتقدر تعديه وان رد مثله وخلطه بالباقي ضمن الجميع لما مر وهذا لو لم يجعل ما رده علامة فلو جعل او تاتي تمييزه او انفق ولم يرد او اودع دريهمين فانفق احديهما ضمنها انفق فقط كما في المجتبي قلت وهذا كله فيما لا يضره التبعيض كما لا يخفى ولو تصرف فيها فربح يتصدق به لخبثه وعند ابي يوسف يطيب له اذا ادى الضمان وسلم عينها كما بسطه ابن الملك وان اودع اثنان من واحد شيئا مثليا او قيميا لا يدفع الى احدهما اي المالكين ولا يأخذ منه حصته بغيبة الآخر عنده خلافا لهما فيأخذ ويدفع لانه طالب لما سلم اليه من نصفه قلنا نعم لكن ليس له ولاية القسمة ثم الاصح انه للقيمي لا يدفع بالاجماع كما في الاختيار وغيره ثم لو دفع هل يضمن في المجمع والدرر والبرجندي وغيرها نعم وفي البحر الاستحسان لا وكان هو المختار وانه في المنح وان اودع رجل عند اثنين ما يقسم كدراهم ومكيل وثياب وغيرها مما لا يتعيب بالتقسيم اقتسماه وحفظ كل حصته كمرتهنين ومستبضعين ووصيين وعدلي رهن ووكيلي شراء فان دفع احدهما ما في يده للآخر ضمن الدافع لا القابض عنده لانه مودع المودع ومفاده انه لو اودعها آخر فهلكت ضمناها وعندهما لكل حفظ الكل باذن الآخر واما ان كان مما لا يقسم كعبد او ثوب مما يعيب بالتقسيم حفظ احدهما باذن الآخر اجماعا لتعذر اجتماعهما وفي القهستاني عن مبسوط شيخ الاسلام انه يقسم من حيث الزمان وان نهى عن دفعها الى عياله فدفع الى من لا بد منه كالتي نهاها لامرأته فلا تدفعها لاخرى او لغلامك فلان او للآخر فخالف فضمن واما ان دفعها الى من له بد منه بان لم يكن له عيال سواه كدفع الدابة الى عبده وشيء يحفظه النساء الى زوجته لا يضمن لان التقييد غير مفيد وكذا ان امره بحفظها في بيت معين من دار فحفظها في غيره منها لا يضمن الا ان كان الآخر عورة او فيه خلل ظاهر بان كان ظهرها للسكة فيضمن بالخلاف وكذا ان امر بحفظها في دار فحفظ في غيرها ضمن لتفاوتهما ولو اودع المودع الوديعة لغير عياله بغير اذن ولا ضرورة كحرق فهلكت بعد مفارقته ضمن الاول فقط بلا خلاف دون الثاني وعندهما ضمن ايا شاء فان ضمن الثاني رجع على الاول لانه عامل له وهذا اذا لم يعلم انه الاول مودع والا لم يرجع ذكره الزاهدي وهذا اذا فارقه ثم هلكت والا لم يضمن الثاني اتفاقا كما ذكره البرجندي وغيره لا بالعكس واما لو اودع الغاصب

المغصوب

المغصوب المودع ثم هلكت في يده ضمن ايا شاء اجماعا وانما يرجع على الغاصب اذا لم يعلم انه غاصب والا لم يرجع كما في القهستاني عن العمادية واقره البرجندي ونقله الباقاني عن شرح الوقاية لابن الملك واقره قلت لكن في الدرر والغرر معزيا للنهاية انه يرجع وان علم على الظاهر وقيل لا فليتنبه له ولو اودع عند عبد شيئا فاتلفه ضمنه بعد عتقه وان كان عند صبي فاتلفه فلا ضمان اصلا وهذا لو محجورين فلو مأذونين بها ضمنا للحال اتفاقا كما لو اتلفا ما اودع عنده وليهما ولو كانت الوديعة عبدا فقتله خير المولى العبد بين دفعه او فدائه وضمن عاقلة الصبي قيمته كما في المنح والبحر وقال ابو يوسف يضمنان للحال فيباع العبد فيه ثم قيل هذا في صبي يعقل اما غيره فلا يضمن اتفاقا وليس الامر كما ظنوا بل الخلاف في الكل وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة كما في شرح المجمع وان دفع العبد الوديعة الى عبد محجور مثله فهلكت عند الثاني ضمن المالك الاول بعد العتق فقط لان الثاني مودع المودع وعند ابي يوسف ضمن ايهما شاء للحال كما تقدم وعند محمد ان ضمن الاول فبعد العتق وان ضمن الثاني فللحال وقيل بعد العتق ولو دفعها للثالث فالاول كالاول والثاني ضامن للحال وتمامه في المجمع ومن معه الف فادعى كل من اثنين انها له اودعها عنده فنكل عن الحلف لهما فهي لهما اي الالف وضمن الفا اخرى بينهما لصحة دعواهما ولو حلف لاحدهما ونكل للآخر فالالف للآخر لكماله فروع ولو قال لا ادري كيف ذهبت لا يضمن على الاصح هدد على دفع بعضها بتلف ماله او نفسه او عضوه فدفع لم يضمن كوصي ولو انفق عليها بلا امر قاض فمتبرع ولو خيف فسادها رفع الامر للحاكم ليبيعها ولو لم يرفع حتى فسدت لم يضمن لكن استودع ما يقع فيه السوس زمن الصيف فلم يبرده بالهواء حتى فسد لم يضمن بخلاف ما لو افسدها الفار وقد اطلع على نقب معروف ولم يخبر ربها فانا اخبر او لم يطلع لم يضمن ونظمه ابن وهبان فقال

وتارك نشر الصوف صيفا فعث لم • يضمن وقرض الفار بالعلم يؤثر
اذا لم يسد النقب من بعد علمه • ولم يعلم الملاك ما هي تنفر
وتاركه في قوم لامر صحيفة • فراحوا وراحت يضمن المتأخر
ولو قال ضاعت ثم قال رددتها • تناقض ما قد قال قالوا فيجبر
وان قال قد ضاعت من البيت وحدها • يصح ويستحلف فقد يتصور

كتاب العارية اخرها عن الوديعة لانها تمليك وهي لغة مشددة

وتخفف اعارة الشي منسوبة الى العارة اسم من الاعارة كالغارة من الاغارة وما قيل من التعاور او من العار
او من العرية فمنظور فيه وشرعا تمليك منفعة من عين مع بقائها بلا بدل افاد بالتمليك لزوم الايجاب
والقبول ولو فعلا لكن ياتي في الهبة ما ينافيه فتنبه وحكمها كونها امانة وشرطها قابلية المستعار للانتفاع
وخلوصها عن شرط العوض لانها تصير اجارة ولا تكون الا فيما ينتفع به مع بقاء عينه ولذا قالوا اعارة
النقدين والمكيل والموزون والمعدود المتقارب عند الاطلاق قرض يضمن بالهلاك قبل
الانتفاع ضرورة استهلاك عينها حتى لو لم يستهلكها كان عارية لا قرضا ولذا قال الا اذا عين انتفاعا
يمكن رد العين بنفسها بعده كاستعارة دراهم ليعير الميزان او يزين الدكان فلو هلكت لم يضمن
ولو اعاره قصعة ثريد فقرض ولو بينهما مباسطة فاباحة ثم تصح عاريتها بالسهم ولا يضمن لانه لا يجري
بحجر الهلاك كما في الصيرفية وتصح باعرتك ارضي اي جعلتها عارية لك لانه صريح ومنحتك اطعمتك
ارضي اي غلتها وحملتك على ابني واخدمتك عبدي اذا لم يرد بذلك الهبة ظاهره انه اراد بذلك المذكور
كله لكن عبارة المجمع بهما اي بمنحتك وحملتك والبسط لا يقال المجال وحرر منلا خسرو انه متى
نوى عارية او هبة صح والا حمل على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك وفيه ان الاصل انه متى امكن حمل الشي
على الحقيقي فتأمل وفي القهستاني ان المنح متى اضيف لما ينتفع فيه مع بقاء عينه فعارية او لا (٢ المنح ص)
مع بقاء عينه كالدراهم فهبة وعزاه للاصل فليحفظ وداري مبتدأ لك خبر سكنى حال او تمييز
او عمري سكنى كما مر في الهبة وللمعير ان يرجع فيها متى شاء ولو موقتة او فيه ضرر فتبطل وتنقلب
اجارة فلا يرجع كمستعير امة لترضع ولده وصار لا يأخذ الا ثديها فله اجر مثلها الى الفطام
وتمامه في الاشباه وفيها معزيا للقنية تلزم العارية فيما اذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه فوضعها
ثم باع المعير الجدار ليس للمشتري رفعها وقيل نعم الا اذا شرطه وقت البيع انتهى **قلت**
وبالقيل جزم في الخلاصة والبزازية وغيرها واعتمده محشيها ولم يتعقبه الشيخ صالح فكأنه ارتضاه
فليحفظ ولو هلكت بلا تعد فلا ضمان وان شرطه بطل كشرط عدمه في الرهن خلافا للجوهرة
وهذا اذا لم تستحق فلو استحقت ضمنها بلا رجوع على معيره لانه متبرع وللمستحق تضمين المعير
ولا رجوع على المستعير بخلاف المودع حيث يرجع على مودعه لانه عامل له كما في البحر عن الخلاصة ولا توجر ولا ترهن
لان الشي لا يتضمن ما فوقه كالوديعة فانها لا توجر ولا ترهن بل ولا تودع ولا تعار بخلاف العارية على المختار
واما المستأجر فيؤجر ويودع ويعار ولا يرهن واما الرهن فكالوديعة وتنظر في الوهبانية عشرها بل
لا يملكه فيهما تمليكا لعين بدونه اذن سوى نفسه او لا لكنه لم يذكر العاشرة هنا بل في المساقاة فقال

وما لك امر لا يملك بدون … امر وكيل مستعير ومؤجر
ركوبا ولبسا فيهما ومضارب … ومرتهن ايضا وقاض يوصي
ومستودع مستبضع ومزارع … اذا لم يكن من عنده البذر يبذر
وما للمساقي ان يساقي غيره … وان اذن المولى له ليس ينكر

فان اجرها المستعير فتلفت ضمن المالك ايهما شاء بقيمتها ساعة العارية ذكره القهستاني فان ضمن
المؤجر المستعير لا يرجع على احد لانه ظهر انه آجر ملك نفسه وان ضمن المستأجر رجع على المؤجر
ان لم يعلم انه عارية فان علم بذلك لم يرجع لعدم الضرر ولا اجرة للمؤجر لكنه يتصدق بها
خلافا للثاني وللمستعير له ان يعير ما لا يختلف باختلاف المستعمل كالحمل على الدابة سواء عين
مستعملا او لا كما يأتي لا ما يختلف فيه كالركوب وهذا ان عين المعير مستعملا فان اطلق
ولم يعين مستعملا جاز ان يعير ما اختلف ايضا كالركوب واللبس ما لم يتعين بفعل احد
فان تعين لا يجوز ان يعير غيره بل يتعين مرادا كأن العقد وقع عليه فلو ركب هو ليس له اركاب
غيره وان اركب غيره ليس له ان يركب هو فلو ركب هو ضمن لما قلنا وهو الصحيح واختاره فخر الاسلام
واختار شيخ الاسلام الجواز وان قيدها اي العارية بنوع او وقت او بهما ضمن بالخلاف الى شر فقط
لا الى مثل او خير وان اطلق المعير او الموجب فيهما فله الانتفاع باي نوع شاء في اي وقت شاء
على ما مر وتصح اعارة الارض للبناء والغرس للعلم بالمنفعة وله ان يرجع متى شاء ويكلفه قلعهما
ليشغل ارضه الا ان يضر قلعهما بالارض فيتركا بالقيمة مقلوعين ويكون الخيار للمعير ولا يضمن
ان لم يوقت وان وقت ورجع قبله كره له ذلك تنزيها لخلف الوعد المستحب الوفاء به كما
في القهستاني عن الذخيرة وضمن ما نقص بالقلع بان يقوم قائما الى المدة المضروبة فلو قيمة البناء
او الغرس قائما في الحال اربعة دراهم وفي المآل عشرة ضمن ستة دراهم وذكر الحاكم ان الخيار
للمستعير في التضمين والقلع الا ان ضر القلع بالارض فالخيار للمعير كما مر ولذا قال وقيل
يضمن قيمته ويتملكه رب الارض كما ذكرنا وتعتبر القيمة يوم الاسترداد كما في البحر وغيره وللمستعير
قلعه بلا تضمين ان لم تنقص الارض به كثيرا وعند ذلك الخيار للمالك لانه صاحب اصل
والمستعير صاحب تبع والترجيح بالاصل ولو كان البناء من تراب الارض فليس للمستعير شي وافاد انه
لا ضمان في العارية المطلقة ولا في الموقتة بعد انقضاء الوقت فيقلع المعير البناء والغرس الا ان يضر
القلع فيضمن قيمتهما مقلوعين لا ثابتين كما في القهستاني عن المحيط وان اعارها للزرع لا توخذ

بها لا توخذ من المستعير استحسانا لان التضرر بالمومن حرام حتي يحصد الزرع سوا اوقت العارية ام
لا فتترك باجر المثل مراعاة للحقين لقلة مدته بخلاف الغرس وافاد انه ليس للمستعير تكليف
المعير قيمة الزرع ولو قال المعير اعطيك بذرك وكلفتك والزرع لي فان رضي المستعير وطلع
الزرع جاز والا لا كما في القهستاني عن المحيط واجرة رد المستعار والمستاجر والوديعة والرهن
والمغصوب والمبيع فاسدا بعد الفسخ والمبيع بعد الاقالة والمبيع بالعيب او بخيار الرؤية والمشروط
والموصي له بالخدمة علي المستعير ولو موقتة فامسكها بعده فهلكت ضمنها لان مؤنة الرد عليه الا اذا
استعارها ليرهنها فكالاجارة وعلي الموجر والمودع والمرتهن والغاصب والقابض والبائع والمشتري
والموصي له لحصول المنفعة لهم ففيه لف ونشر مرتب بخلاف شركة ومضاربة وهبة فتفني بالرجوع
كما في المجتبي وان رد المستعير الدابة الي اصطبل مالكها او العبد او الثوب الي دار مالكه بري
استحسانا عملا بالمتعارف بخلاف رد المغصوب والوديعة الي دار المالك فانه ليس بتسليم وان
رد المستعير الدابة مع عبده او اجيره مشاهرة او مسانهة اي مياومة بري لانه قبض ما له ولذا
ان ردها مع اجير ربها اي مشاهرة كما مر او مع عبده مطلقا يقوم علي الدابة او لا علي الاصح
بخلاف الاجنبي والاجير مياومة اي لو العارية موقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الاجنبي
لان المستعير يملك الايداع كالعارية من الاجنبي علي المفتي به كما في التنوير وغيره فتعين حمل كلامهم
علي هذا فليحفظ وبخلاف رد شي نفيس كجوهر الي دار مالكه او لعبده لعدم التعارف
فيضمن بالهلاك الا اذا رد لربها ولو وضع بين يديه ويكتب مستعير الارض للزراعة قد اطعمتني
ارضك لا اعرتني خلافا لهما نعم لو كتب اعرتني لانه الصريح كما في اعارة الثوب والدار
قلنا ذاك اصرح بالمقصود كيلا يعم البنا ونحوه فكان اولي

تتمة

وهنا فروع مهمة
كتبتها في شرح التنوير فعليك به ومنها لو ادعي ايصال الامانة الي مستحقها يقبل قوله كمودع
ادعي الرد وكناظر ادعي الصرف للموقوف عليهم يعني من الاولاد والفقرا واما لو ادعي الصرف
الي وظائف المرتزقة فلا يقبل قوله في حق ارباب الوظائف لكن لا يضمن ما انكروه بل يدفعه
ثانيا من مال الوقف كما في حاشية الاشباه زاده وغيرها وقدمناه في الوقف فليحفظ وكالوكيل
الا في الوكيل بقبض الدين اذا ادعي بعد موت موكله انه قبضه ودفعه له في حياته
لم يقبل الا ببينة لانه يوجب الضمان علي الميت وهو ضمان نقل المتوفي فلا يصدق كما في وكالة
الولوالجية وظاهره انه لا يصدق لا في حق نفسه ولا في حق الموكل وقد افتي بعضهم انه يصدق

في

في حق نفسه فقط وعمل عليه كلام الولوالجية فتنبه ثم هنا مسائل عند الفتوي فلو استعار كتابا
فوجد فيه خطأ اصلحه ان علم رضي ربه ولا يأثم بتركه الا في القرآن فان اصلاحه واجب
بخط مناسب ... في الوهبانية ومعاياتها

وسفر راي اصلاحه مستعير • يجوز اذا مولاه لا يتأثر •
واي معير ليس علك اخذما • اعار وفي غير الرهان التصور •
وهل واهب لا يجوز رجوعه • وهل مودع ما ضيع المال يخسر •

كتاب الهبة

وجه المناسبة غير خفي هي لغة تفضل علي الغير ولو غير
مال ويتعدي بنفسه وباللام ومن كما في الاختيار وقد جاءت في احاديث كثيرة في الصحيح
فقول المطرزي انه خطأ والتفتازاني انه عبارة الفقهاء ظن وشرعا تمليك عين حالا
ولو مالا لا منافع بلا ذكر عوض لا ان عدم العوض شرط فيه وافاد انها تصح بالتعاطي
فان سببها الثواب الدنيوي كالعوض والثناء والاخروي كالنعيم المخلد كما في النهاية
وغيرها فتشمل الهدية التي يراد بها اكرام المهدي لا غير والصدقة التي يراد بها وجه الله
ثم الظاهر عدم تحققها فيما ليس بمال وذكره احسن وان اشكل بهبة الطاعات
فانه هبة صحيحة عند اهل السنة نص عليه في الجامع وفي الاختيار الهبة نوعان تمليك واسقاط
كهبة الدين للغريم ولو لغيره ان امره بقبضه صحت استحسانا والرجوع فيها هبة العين
والا لم يجز وافاد انها تصح بالتعاطي اذ التمليك اعطا المالك ولا اعطا كالايتا التمليك
بلا عوض ذكره الكرماني وغيره لكنه يوهم ان الايجاب ليس بركن وهو ركن بلا خلاف
ولذا قال وتصح بايجاب فقط في الواهب فانه تبرع اذ لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل
بر وبعكسه حنث بخلاف البيع وبقول ولو بالفعل في حق الموهوب له كما في المنح قالت
وما نقل عن المحيط وغيره من اشتراط القبول مشكل انتهي لكن ايده القهستاني بما قالوا لو وضع
ماله في طريق ليكون ملكا للرافع جاز فلا يشترط التصريح بالهبة ثم شرائط صحتها في الواهب
العقل والبلوغ والملك وفي الموهوب ان يكون مقبوضا غير مشاع مميزا غير مشغول وحكمها
ثبوت الملك غير لازم فله الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط فيها ولا تبطل بالشروط
الفاسدة كما في التنوير ومحاسنها كثيرة حتي قال الامام ابو منصور يجب علي المؤمن
ان يعلم ولده الجود والاحسان كالتوحيد والايمان وتتم بالقبض الكامل وهي ان يمسك

الشيء في حيز القابض الكامل بعد ما لم تقسم الا انه يكتفي فيه بالقبض كما في القهستاني
عن الهداية لكن فسر صاحب الدرر الكامل بالممكن في الموهوب وانه في كل بما يناسبه ففي مفتاح
الدار قبضها وفيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتملها بتبعية الكل . فان قبض في المجلس بلا اذن
صح وبعده لا بد من الاذن . والحاصل ان الاذن بالقبض صريحا صح قبضه في المجلس وبعده ولو نهاه
لم يصح قبضه لا في المجلس ولا بعده لان الصريح اقوى من الدلالة ولو لم يأذن ولم ينه صح قبضه في المجلس
لا بعده ولو كان الموهوب غائبا فذهب وقبض ان باذن صح والا لا ذكره القهستاني . وتنعقد بوهبت
ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام وكسوتك هذا الثوب واعمرتك هذا الشيء وحملتك
لك عمري وداري لك هبة . او عمري تسكنها لان قوله تسكنها مشورة لا تفسير لان الفعل لا يصلح
تفسيرا للاسم كقوله هذا الطعام لك تأكله او هذا الثوب لك تلبسه . وبنيتها اي نية الهبة
في حملتك على هذه الدابة . والا فعارية . وان قال داري لك هبة سكنى او سكنى هبة او نحلى
سكنى او سكنى صدقة او صدقة عارية او عارية هبة فعارية . لما مر في العارية ومر ان
منحتك هذه الدراهم هبة او الارض فعارية قلت والحاصل ان اللفظ ان انبأ
عن تمليك الرقبة فهبة او المنافع فعارية او احتمل اعتبر النية كما في النوازل واذا لم ينو حمل
على ادناهما وهو العارية كما في الشرنبلالية وقدمه . ولا تصح هبة مشاع لا يحتمل القسمة كعبد ودابة
وبيت وحمام صغيرين وهذا لو وهب قدرا معلوما والا لم يجز لافتقاره الى توجب
المنازعة . لا تتم بالقبض فيما يحتملها . ولو لشريكه لعدم تصور القبض الكامل المشيوع مقارن
لا طارئ والاستحقاق مقارن فيفسد الكل . فان قسم المشاع قبل التسليم وسلم صح لكمال
القبض فلو سلمه شائعا ثم وهب الباقي وسلمه لا يملكه فلا ينفذ تصرفه فيه فيضمنه وينفذ
تصرف الواهب كما اعتمده في التنوير تبعا للدرر والبزازية وغيرها لفساد العقدين وقيل
يملكه بالقبض لكنه ملك خبيث وبه يفتي كما في القهستاني عن المضمرات قلت
وكذا في الدرر عن الفصول ان الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتي وكذا في
المنح عن البزازية ثم قال فقد اختلف التصحيح لكن لفظ الفتوى اقوى ومفاده انه لا رجوع
للقريب في الهبة الفاسدة على هذا القول المفتى به كما افاده في الشرنبلالية على خلاف
ما في الدرر فتدبر . ولا تصح هبة دقيق في بر ودهن في سمسم وسمن في لبن وان وصلت
طحن او استخرج وسلم لانه معدوم فوقع باطلا فيفتقر لعقد جديد بخلاف الوصية

بها

بها لصحتها بالمعدوم . واما هبة لبن في ضرع وصوف على غنم ونخل وزرع في ارض
وثمر في نخل فانه كهبة مشاع . فلو فصله وسلمه جاز لزوال المانع ولو الموهوب شاغلا
لملك الواهب لا مشغولا به الا في مسائل منها اذا وهب الاب لطفله او المرأة لزوجها
لانها ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم قلت وحيلة هبة المشغول ان
يودع الشاغل اولا عند الموهوب له ثم يسلمه الدار مثلا فتصح لشغلها بمتاع في يده كما في
الجوهرة وغيرها فليحفظ . وهبة شيء هو في يد الموهوب له ولو بغصب او امانة
يتم بلا تجديد قبض . لانه حينئذ عامل لنفسه والاصل ان القبضين اذا تجانسا
تناوبا للتشابه واذا تغايرا ناب الاعلى عن الادنى دون العكس لكنه ليس على اطلاقه
فانه اذا كان مضمونا بالغير كالمبيع المضمون بالثمن والمرهون المضمون بالدين لا ينوب
قبضه عن القبض الواجب فلو باع من المودع احتاج الى قبض جديد وتمامه في
العمادية ذكره القهستاني . وهبة الاب لطفله تتم بالعقد . والاصل ان كل عقد
يتولاه الواحد يكتفي فيه بالايجاب . وهذا ان كان الموهوب معلوما وكان في يد الاب
او يد مودعه . لان يده كيده . لا ان كان في يد غاصب او مبتاع بيعا فاسدا او مستهب
او مستأجر لقبض كل لنفسه فلم يكن كقبض الاب . والصدقة في ذلك كالهبة ولامه ونحوها
كالاب عند غيبته غيبة منقطعة مر تعريفها في النكاح . او موته وعدم الجد ووصيه
لان ولية احد هؤلاء الاربعة وان لم يكن في عيالهم وعند عدمهم تتم بقبض كل من يعوله فلذا
قال ان كان الطفل في عيالها وكذا الحكم في كل من يعول الطفل ولو اجنبيا كما يأتي
لوجود الولاية . وهبة الاجنبي لرأي للطفل تتم بقبضه بنفسه لو كان عاقلا اي
مميزا يعقل التحصيل ولو مع وجود ابيه في النافع وصح رده لها كقبوله . وتتم بقبض ابيه
او جده او وصي احدهما كان في عيالهم او لا كما قدمنا . او امه ونحوها ان كان في حجرها
او في حجر اجنبي يربيه ولو ملتقطا . او بقبض زوج الطفلة الهبة لها . ولو مع حضرة
الاب بعد الزفاف وجومع مثلها او لا على الصحيح لتفويض الاب امورها اليه . لا قبله
اي الزفاف لعدم الولاية قلت وسكت عن قبض مربيه بحضرة ابيه للاختلاف
فيه ففي المنح والبحر وشرح المجمع وغيرها لا يجوز قبض غير هؤلاء الاربعة المذكورين مع
وجود واحد منهم على ما قدمنا لكن ظاهر القهستاني اعتماد الجواز وعزاه لفخر الاسلام

وغيره وفي البرجندي وهو الصحيح فليحفظ وقالوا احسانات الصغير له ولابويه ثواب
التعليم وتمامه فيما علقناه على التنوير واطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فافاد ان الام
لو وهبت مهرها قبل الولد لها لاتتم الا بقبضه اذ امرته به وقد قدمناه فتنبه . وصح هبة
اثنين معًا او اكثر لواحد دارًا اتفاقًا لعدم الشيوع لا يصح ويفسد عكسه ، عنده
للشيوع . خلافًا لهما ، نظرًا لاتحاد العقد فلا شيوع وهذا لو كبيرين والدار تحتمل القسمة
فلو لم تحتملها كالبيت صح اتفاقًا ولو وهب لكبير وصغير في عيال الكبير او لابنيه
كبير وصغير لم يجز اتفاقًا للشيوع بتفرق القبض . وصح تصدق عشرة او اكثر من الدراهم
على فقيرين وهبتها لهما اتفاقًا فيهما على الصحيح لان الهبة للفقير صدقة والصدقة
يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد فلا شيوع . ولا تصحان لغنيين عنده خلافًا لهما ، لاتحاد
التمليك قلنا الصدقة على الغني هبة فلا تصح للشيوع اي لا تملك حتى لو قسمها وسلمها صح ولو
وهب لرجلين درهمًا ان صحيحًا صح وان مغشوشًا لا لانه كالعروض ويجوز هبة حائط بين
داره ودار جاره لجاره وهبة البيت **قلت** فهذا يدل على كون سقف الواهب
على الحائط او اختلاط البيت بحيطان الدار لا يمنع صحة الهبة كما في المجتبي فليحفظ

باب الرجوع فيها

ويدخل فيها الهبة فان للمهدي الرجوع كما في المنية
وغيرها . صح الرجوع فيها ، اي في الهبة الصحيحة بعد القبض وان اسقط حقه من الرجوع بلا مانع
مما يأتي . كلا وبعضًا ، اي فلا يمنع الشيوع فسخها كما لو وهبا عبدًا لاحدهما الرجوع . ولكن
يكره تحريمًا ، كما في التنوير وقيل تنزيهًا للدناءة وقال الشافعي لا يصح الرجوع الا في الولد
واطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فلا رجوع في هبة الدين للمديون بعد القبول بخلافه
قبله لكونها اسقاطًا كما مر كذا ذكره الباقاني لكن مقتضى ما مر ايضًا انه لا يفتقر الى القبول
وبه صرح في الكنز كما نقله القهستاني فتأمل . ويمنعه ، اي يمنع الرجوع في فصل الهبة
يا صاحبي . حروف دمع خزقه ، قيل هو من نظم الامام النسفي
وقيل لغيره . فالدال الزيادة في نفس الموهوب المتصلة بالعين الموهوبة ولو من غير الموهوب
له كالمقاطيع الاعراب وتعليم القرآن او الكتابة او عمل آخر او اسلام الكافر او قصارة
الثوب او نقل تمر ونحوه من بغداد الى بلخ . وكالبناء والغرس والسمن والكبر والصحة
والتجصيص والتطيين وتحديد السكين ونحوها . لا المتصلة ، كالولد والارش

والعقر

والعقر فتكون للموهوب له ويرجع بالجارية اذا استغنى الولد عنها ولو ارتفع مانع الزيادة
كبناء انهدم عاد حق الرجوع كما في الدرر **قلت** وهو المعتمد فتدبر . والميم
موت احد العاقدين ، بعد التسليم فلو قبله بطل ولو اختلفا فالقول للذي اليد
وقد نظم مصنف التنوير ما يسقط بالموت فقال .

كفارة دية خراج ورابع . ضمان لعتق هكذا نفقات .
كذا هبة حكم الجميع سقوطها . بموت لما ان الجميع صلات .

والعين العوض المضاف اليها ، بان يذكر لفظا يعلم الواهب انه عوض عن كلها او بعضها
ولو من جنسها لا من عينها فدقيق الحنطة يصلح عوضًا عنها . نحو خذ هذا عوضًا عن هبتك
او بدلًا عنها او في مقابلتها ، وقبضه الواهب سقط رجوعه . ولو وصلية كان العوض من
اجنبي ، بغير امره ولم يرجع ولو بامره الا اذا ضمنه صريحًا لعدم وجوب التعويض بخلاف
قضاء الدين والضابط ان كل ما يطالب به الانسان بالحبس والملازمة يكون الامر باداءه
مثبتًا للرجوع من غير اشتراط الضمان وما لا فلا الا بشرط الضمان كما في التنوير **قلت**
ويستثنى ما في كفالة الخانية قال انفق على بناء داري او قال الاسير اشترني فانه يرجع
فيهما بلا شرط رجوع مع عدم المطالبة بحبس وملازمة فتأمل ولا يجوز للاب ان يعوض
عما وهب للصغير من ماله ولا يصح تعويض مسلم عن نصراني عن هبته خمرًا او خنزيرًا . فلو لم
يضف العوض الى الهبة فلكل منهما ان يرجع فيما وهب ، ويشترط اشتراطه في عقد
الهبة اما لو عوضه بعده فلا كما في المجتبي ولم اره لغيره فتبصر . والخاء الخروج عن ملك
الموهوب له . ولو بهبة لكن لو رجع رجع عليه ثم اشترط خروجه عن ملكه بالكلية اي من
كل وجه فلو ذبحها ولو للتضحية او للقران او النذر وصارت لحمًا فله الرجوع اتفاقًا
وكذا لو وهبه ثوبًا فجعله صدقة لله تعالى خلافًا لابي يوسف ولو وهبها لزوجها ثم
رجع لم يعد النكاح اتفاقًا وكذا لو وهب عبده المديون او الجاني خطأ للغريم او لولي
الجناية ثم رجع صح استحسانًا ولا يعود الدين والجناية عند محمد واحدى الروايتين
عن الامام . والزاي الزوجية وقت الهبة فلا رجوع لو وهب لامرأة ثم نكحها لا لو وهب
لامرأته ثم ابانها . وكذا عكسه وايا هبة المولى لام ولده فلو في مرضه فلغو ولا تنقلب
وصية اذ لا يد للمحجور نعم لو اوصى لها بعد موته نصح لعتقها بموته . والقاف القرابة المحرمية

نسبًا ومنعه الشافعي مطلقا الا للاب فيما يهبه لولده فلا رجوع فيما وهب لذي رحم
محرم منه، نسبا ولو ذميا او مستأمنا كما في التنوير وغيره وعبارة القهستاني ولو كافرا حربيا
فلا يحرر ولو وهب لمحرم بلا رحم كولد عمه واخيه رضاعا او نسبا وهو عبد لاجنبي رجع ولو كانا
ذا رحم محرم من الواهب لم يرجع اتفاقا على الاصح وكذا لو وهب لمحرم مكاتب او لوكيل اجنبي
لان الملك والقبض يقعان له كما في المنية ولو وهب لاخيه واجنبي مما لا ينقسم فقبضاه
له الرجوع في حظ الاجنبي لعدم المانع كما في الدرر والهاء هلاك الموهوب، اي تلف عينه
او عامة منافعه مع بقاء الملك به فلا تظن ان الخروج عن الملك مغن عنه فلو لت بالتراب
موهوب لم يرجع كما لو وهب سيفا فجعله سكينا او سيفا اخر بخلاف شاة ذبحها كما مر فتدبر
والقول فيه اي في هلاكه قول الموهوب له، بلا يمين كما في الدرر زاد في التنوير فان قال
الواهب هي هذه حلف المنكر انها ليست هذه كما يحلف الواهب ان الموهوب له ليس اخيه
اذا ادعي ذلك والقول في الزيادة قول الواهب، اي لو متولدة كلبن وسمن وجمال واما
في نحو بناء وخياطة وصبغ فللموهوب له كما في الخانية والحاوي ومثله في المحيط لكنه
استثنى ما لو كان لا يبني في مثل تلك المدة. ولو عوض فاستحق نصف الهبة رجع بنصف
العوض. كسائر المعاوضات. وان استحق نصف العوض لا يرجع بشيء حتى يرد باقيه، اي لو غير
مشروط فلو مشروطا فسا دلته. وان استحق الكل رجع بالكل فيهما اي في العوض والهبة
لو قائمة بحالها حتى لو زادت فلا رجوع. ولو عوض عن نصفها فله ان يرجع فيما لم يعوض
ولا يضر الشيوع لانه طارئ. ولو خرج نصفها عن ملكه فله ان يرجع بما لم يخرج لعدم المانع
واعلم انه لا يصح الرجوع الا بتراض او حكم قاض، وحينئذ فلو اعتق الموهوب له
بعد الرجوع قبل القضاء وقبل التسليم للواهب نفذ الاعتاق ولو منعه، بعد الرجوع
فهلك، في يده ولو بعد القضاء لا يضمن، الا اذا طلبه بعد القضاء فمنعه بلا عذر لانه تعد
وهو مع احدهما، اي الرجوع مع القضاء او الرضاء فسخ، لعقد الهبة من الاصل، واعادة
لملكه القديم لا هبة للواهب من الموهوب له فلهذا لا يشترط قبضه، اي الواهب
وصح، اي الرجوع في الشائع ولو كان هبة لما صح وللواهب رده على بائعه مطلقا فافترقا
بهذه الثلاثة ثم مرادهم بفسخه عدم ترتب اثر في المستقبل لا بطلان اثره اصلا والا لعاد
المتصل الى ملك الواهب برجوعه كما في الفصولين وفي المجتبي لا اقالة في هبة وصدقة

لمحرم

لمحرم الا بالقبض وكل شي يفسخه الحاكم اذا اختصما اليه فهو لحكمه وفي الاشباه الهبة
تكون مجازا عن الاقالة في البيع والاجارة. وان تلف الموهوب في يد الموهوب له فاستحق
فضمن الموهوب له لا يرجع على الواهب، لانها عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة وكذا العارية
والهبة. ولو هبة بشرط العوض اي المعين هبة ابتداء فيشترط القبض في العوضين
في المجلس وبعده بالاذن. ويبطلها اي هذه الهبة الشيوع في احدهما، لو فيما يقسم كما هو
حكم الهبة. بيع انتهاء اي عند القبض. فتثبت الشفعة، مع شرائطها. وخيار العيب
والشرط والرؤية في كل منهما، كما هو حكم البيع وهذا لو بحرفه كلمة على وان الباء كوهبتك
بكذا فانه بيع ابتداء وانتهاء اجماعا وقيدنا العوض بالمعين لبطلان المجهول فتكون هبة
ابتداء وانتهاء وفي حذف الشرط كوهبتك كذا ان كان كذا ينبغي بطلان الهبة كالبيع ذكره
القهستاني **فصل** في مسائل متفرقة. ومن وهب امة الا حملها او على ان
يردها عليه او على ان يعتقها او يستولدها. ونحو ذلك من الشروط المفسدة للبيع صحت
الهبة، لانها لا تبطل بذلك. ولكن بطل الاستثناء في الصورة الاولى. ويبطل الشرط
في الصور الباقية لانه بعض او مجهول والهبة لا تبطل بالشروط **تنبيه** ولا تنس ما
مر من اشتراط معلومية العوض. وكذا الحكم لو وهب دارا، او تصدق بها على ان يرد عليه
بعضها او على ان يعوضه شيئا منها، لما ذكرنا. ولو دبر الحمل ثم وهبها اي ام الحمل فالهبة
باطلة، لبقاء الحمل على ملكه فصار كالمشاع. بخلاف ما لو اعتقه ثم وهبها لخروج الحمل
عن ملكه فصار كالاستثناء فلا يمنع الصحة. ومن قال لمديونه اذا جاء غد فالدين لك
او اذا جاء غد فانت بريء منه او ان اديت الي نصفه، اي الدين. فالباقي لك او فانت
بريء منه، او ان مت بفتح التاء فانت بريء من الدين او ان مت من مرضك هذا او ان مت
من مرضي هذا فانت في حل من مهري. فهو باطل لانه ابراء عن الدين مع التعليق بشرط
صريح غير صحيح اما بشرط كائن فيجوز تنجيزا كقوله لمديونه ان كان لي عليك دين
ابرأتك عنه صح وكذا ان مت بضم التاء فانت بري منه او في حل جاز وكان وصية كما في
الخانية وغيرها. والعمرى جائزة تكون للمعمر له حال حياته ولورثته بعده، اي بعد مماته
وهي اي العمرى ان يجعل داره له عمره، اي المعمر. مدة عمره فاذا مات ترد اليه، اي
الى الواهب هكذا فعلوا في الجاهلية فابطل الشرع شرط الرد لما قررنا فتبقى لورثته

الموهوب له. ولو قال اسكنتك داري هذه حياتك ولعقبك من بعدك فهذه عارية لتصريحه
بلفظ الاسكان وهو تصرف في المنفعة كما في المبسوط. والرقبى باطلة لانها تعليق بالخطر
فان قبضها اي الرقبى كانت عارية في يده. وبطلانها عندهما وعند ابي يوسف تصح الرقبى
كالعمرى. وهي ان يقول ان مت قبلك فلك وان مت قبلي فلي. واعلم ان الصدقة كالهبة
بجامع التبرع لا تصح بدون القبض في المجلس او بعده اذنا ولا في مشاع يقسم ولا رجوع فيها
ولو كانت الصدقة لغني لان الثواب قد حصل وهو عوض قد وصل. ولا رجوع ايضا
في الهبة لفقير استحسانا لانها وهي على غنيين باطلة بخلافها لفقيرين على الصحيح والصدقة
على نفسه افضل عند ابي بكر اذا كان محتاجا وعلى غيره عند الفقيه اذا اصبر على الشدة ولا بأس
بالصدقة على من يسأل الناس الحافا الا اذا علم انه ينفق في معصية كما في القهستاني ولو
اختلفا فقال الواهب هبة وقال هو صدقة فالقول للواهب كما في الخانية. واعلم
انه لو قال جميع ما لي او جميع ما املكه لفلان فهو هبة لان ما هو ملكه حقيقة يستحيل
ان يكون ملكا لغيره الا بواسطة تمليك فيكون هبة. وان قال ما ينسب الي لفلان او ما
يعرف بي لفلان فاقرار لجواز كونه للمقر له وهو في يده ويعرف به وينسب اليه

كتاب الاجارة

قدم الهبة لكونها تمليك عين وهذه تمليك منفعة
هي لغة اسم للاجرة وهو ما يستحق على عمل الخير ولذا يدعى به يقال اعظم الله اجرك
وشرعا بيع منفعة معلومة مقصودة من العين فلو غير مقصودة كاستئجار اوان ليتجمل
بها او دابة ليجنبها لم يجز بعوض معلوم دين او عين. واعلم ان كل ما صلح ثمنا اي بدلا
في البيع صلح اجرة لانها ثمن المنفعة ولا ينعكس كليا فلا يقال ما لا يجوز ثمنا لا يجوز اجرة
لجواز اجارة المنفعة بالمنفعة اذا اختلفا كما يأتي. وتفسد الاجارة بالشروط ويثبت
فيها خيار الشرط والرؤية والعيب وتقال اي تصح فيها الاقالة وتفسخ وتنعقد
بالتعاطي ان علمت المدة او قصرت والا لا. والمنفعة تعلم تارة ببيان المدة كالسكنى والزراعة
مدة كذا. فتصح مدة معلومة اي مدة كانت ولو طويلة ومضافة كاجرتكها غدا وللمؤجر
بيعها اليوم وتبطل الاجارة به يفتى كما في الخانية. ولكن في الوقف يتبع شرط الواقف
الا اذا كانت اجارتها اكثر نفعا فيؤجرها القاضي لا المتولي لانه لا ولاية له. فان لم
يشترط فالفتوى ان لا يزاد في الاراضي الموقوفة على ثلاث سنين خوف دعوى الملكية

وفي

وفي غيرها سنة. فلو آجرها المتولي اكثر فسخت في كل المدة لان العقد متى فسد في بعضه
فسد في كله خلافا لما وقع في انفع الوسائل والحيلة ان يعقد عقودا كل عقد سنة كذا
فيلزم الاول لا الباقي لانه مضافة فللمتولي فسخه خلافا لما في صدر الشريعة
قلت وصحح في الجواهر عدم صحتها ايضا صيانة للاوقاف قال وعليه الفتوى
ثم قال ولو قضى قاض بصحتها جاز وارتفع الخلاف. وتارة تعلم المنفعة بذكر العمل كصبغ الثوب
وخياطته وحمل قدر معلوم على دابة مسافة معلومة. بما يرفع الجهالة فيشترط لدابة الركوب
بيان الوقت والموضع فلو خلاهما فهي فاسدة كما في البزازية. وتارة تعلم المنفعة
بالاشارة لنقل مخصوص كنقل هذا الى موضع كذا لانه المقصود. والاجرة لا تستحق
بالعقد فلا يجب تسليمه به بل بالتعجيل فليس له الاسترداد او بشرطه في العقد
اي لو منجزة فلو مضافة لم تملك بشرط التعجيل اجماعا وقيل تجعل عقودا في كل الاحكام
فيفتى برواية تملكها بشرط التعجيل للحاجة كما في شرح الوهبانية للشرنبلالي او باستيفاء
المعقود عليه من المنفعة او التمكن منه الا في ثلاث مذكورة في الاشباه ثم فرع على هذا
بقوله فتجب الاجرة لو قبض الدار ولم يسكنها حتى مضت المدة لتمكنه من الانتفاع وهذا
لو الاجارة صحيحة اما في الفاسدة فلا الا بحقيقة الانتفاع قيل الا في الوقف. وتسقط
الاجرة بالغصب اي بالحيلولة بين المستأجر والعين لانه حقيقة الغصب لا تجري في العقار
وهل تنفسخ بالغصب في الهداية نعم خلافا لقاضي خان. بقدر فوت التمكن ففي بعضها
بحسابه الا اذا امكن اخراج الغاصب بشفاعة او حماية. ولو انكر ذلك المؤجر ولا بينة
حكم الحال ولا تعتبر غيبة المؤجر لو كان اجرة ولو سلمه بعد مضي بعض فليس لاحدهما
الامتناع اذا لم يكن في مدة الاجارة وقت يرغب فيها لاجله فان كان فيها وقت
كذلك كبيوت مكة ومنى زمن الموسم خير في قبض الباقي ولو سلم المفتاح فلم يقدر
على الفتح لضياعه او صعوبته ان امكنه الفتح بلا كلفة لزم الاجر والا لا ولو اختلفا حكم الحال
ولو برهنا فبينة المؤجر. ولرب الدار والارض طلب الاجر كل يوم ولرب الدابة كل مرحلة اذا اطلقه
ولو بين تعين. وللقصار والخياط ونحوه من الصنائع بعد الفراغ من عمله وتسليمه فهلكه قبل تسليمه
يسقط الاجر وكذا لو فتقه فضولي وعليه الاعادة لو هو الفاتق كما لا تضمين للفاتق وكذا كل من
لعمله اثر وما لا اثر كحمال له الاجر كما فرغ وان لم يسلم كما في البحر. وان وصل عمل في بيت المستأجر

نعم لو سرق بعد ما خاط بعضه او انهدم ما بناه فله الاجر بحسابه على المذهب كما في البحر وغيره
وهل للخياط اجر التفصيل بلا خياطة خلاف حررته في شرح التنوير. وللخباز طلب الاجر
بعد اخراج الخبز من التنور وباخراج بعضه بحسابه لو في بيت المستاجر كما ياتي. فلو احترق الخبز او سقط
من يده قبل الاخراج سقط الاجر ولزمه الضمان الاتي بيانه. وان احترق كله او بعضه بحيث يفسد
ولا ينتفع به بعده بغير فعله فلا يسقط الاجر ان كان خبزه في بيت المستاجر لتسليمه بالوضع في
بيته. ولا ضمان لعدم التعدي، وهذا عنده. وقالا ان شاء المستاجر ضمنه مثل دقيقه ولا اجر وان شاء
ضمنه الخبز وله الاجر. ولا يضمن الحطب والملح وان لم يكن الخبز في بيت المستاجر فلا اجر الا بالتسليم
ولا ضمان عنده خلافا لهما وهي مسئلة الاجير المشترك كما في الجوهرة وغيرها. وللطباخ للوليمة طلب
الاجر بعد الغرف للعرف فلو لاهل بيته فلا اجر فعليه وعليه تسوية الجوآن ووضع القصاع عليها قيد
ولو احرقه او افسده ضمن ولو وقعت منه شرارة فاحترق البيت لم يضمن كما لا يضمن صاحب الدار لو احترق
شيء من السكان لعدم التعدي كما في الجوهرة. ولضارب اللبن في ملك المستاجر مع تعيين الملبن فلو في غير
ملكه فلا اجر حتى يعده منصوبا عنده ومشرجا عندهما ذكره الزيلعي وغيره. بعد اقامته عنده
وقالا له الاجر بعد تشريجه، اي جعل بعضه على بعض فلو افسده المطر قبل ذلك فلا اجر له **قلت**
وبقولهما يفتي ذكره ابن الكمال معزيا للعيون. ومن لعمله اثر في العين كصباغ وقصار يقصر بالنشا
والبيض، خرج غاسل الثوب. فله حبسها اي العين لاجل الاجر لو حالا فلو مؤجلا فلا كعمله في بيت
المستاجر لتسليمه حكما ويضمن بالتعدي ولو في بيت المستاجر. فان حبسها فضاعت، بلا صنعه فلا ضمان
ولا اجر عنده وقالا ان شاء المالك ضمنه مصبوغا وله الاجر او غير مصبوغ ولا اجر له، واعلم
ان المراد بالاثر ما يعاين ويرى كما في العيني والمرض على الاصح وللطحان والخياط والحفاف وغاسل الثوب وحالق راس
العبد حبس العين بالاجر وقيل لا كالحمال فلذا قال. ومن لا اثر لعمله كالحمال بالحاء والجيم
خاص عكاري الجمل. والملاح وغاسل الثوب اي لتطهيره لا لتحسينه كما في المجتبي **قلت** فيهما
وانه غير واحد وهو تخريج على ما تقدم من التصحيح فتبصر ليس له حبسها، اي العين اجماعا
وقال ابو يوسف في الحمال ليس له طلب الاجر قبل الوضع لانه من تمام العمل كما في القهستاني عن المحيط
ولو حبسها ضمن ضمان الغصب وصاحبها يضمنه محمولة وله الاجر او غير محمولة ولا اجر. بخلاف
راد الابق، فان يحبسه للجعل وان لم يكن لعمله اثر في العين لانه كان على شرف الهلاك فكانه احياه
وباعه منه بالجعل بخلاف الحمال ونحوه اذ لا احياء ولا اثر فلم يملك الحبس. واعلم انه اذا اطلق

العمل

91

العمل للصانع فله ان يستعمل غيره، اي بالاجرة فلو دفع لاجنبي ضمن الاول دون الثاني كما في
الخلاصة. وان قيده بعمله بنفسه، فلا يستاجر غيره وقيد بقيد العمل لانه لو شرطه اليوم او غدا
فلم يفعل وطالبه مرارا فرط حتى سرق لا يضمن واجاب شمس الائمة بالضمان كذا في الخلاصة
وتوقف على ان يعمل الاطلاق لا التقييد. ومن استاجره رجل ليجي بعياله فوجد بعضهم قد
مات فاتي بمن بقي فله الاجر بحسابه، لو كانوا معلومين اي بالعدد كما في البرهان ولا فكله كما في
الدرر والتنوير وغيرها وفي القهستاني فان جهلوا فسدت ولزم اجر المثل ثم نقل عن الكرماني
عن الهند وانه بني ان المعلومين لو كانت مؤنة بعضهم ككلهم فله كله لان الاجر مقابل بنقل
العيال لا بقطع المسافة حتى لو ذهب ولم ينقل احدا منهم لم يستوجب شيئا انتهى فتنبه. وان
استوجر اي رجل لايصال الطعام، ونحوه مما له مؤنة. الى زيد فوجده ميتا فرده فلا اجر له، لا
للذهاب ولا للمجي اتفاقا وصار كالخياط نقض ما خاطه. وكذا لا اجر ايضا لو استوجر باجر معلوم
لايصال قطا اي كتاب اليه، مما ليس له مؤنة لكنه لو استاجر للرسالة ولم يوجد المرسل اليه او لم يبلغه
فله كل الاجر. فرده لموته، او لغيبته لانه نقضه بالرد فسقط الاجر وهذا عنده وابو يوسف
معه في الاصح. وقال محمد والائمة الثلاثة له الاجر ذهابه هنا، اي في المكتوب لمقابلة الاجر هنا
بقطع المسافة فقط وقد قطعها له في الذهاب سوا شرط المجي بالجواب ام لا كما في النهاية فمن
الظن انه لا بد من التقييد بالمجي بالجواب حتى يتاتي خلاف محمد. ولو تركه هناك، بان دفعه الى
ورثته او الى من يسلمه اليه اذا حضر. فله اجر الذهاب اجماعا، وهو نصف الاجر المسمى **قلت**
وعبارة الدرر لا تلائم المزر وان تبعه صاحب المنح وغيره ولا عدل ما في القهستاني عن النهاية انه
ان ترك الكتاب فان شرط المجي بالجواب فاجرة الذهاب بالاجماع وان لم يشترطه فكل الاجرة
ولو وجده ولم يوصله اليه يجب شي وهل يعتبر فيه كذلك فيه كلام **باب**
ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز وما يكون خلافا فيها. وصح استيجار الدار والحانوت، اي الدكان
وان لم يذكر ما يعمل فيه، لصرفه للمتعارف. وله ان يعمل فيهما كل شيء اراد، فيتد
ويربط دوابه ويكسر حطبه ويستنجي بجداره ويتخذ بالوعة ان لم تضر ويطحن برحى اليد وان ضر
به يفتي كما في القنية. سوى ما يوهن البناء كالحدادة والقصارة والطحن. الا برضاء المالك او اشتراطه
في الاجارة. ولو اختلفا في اشتراطه فالقول للموجر وان برهنا فالبينة للمستاجر وان انهدم
به البنا ضمنه ولا اجر لانهما لا يجتمعان وله السكنى والاسكان كما ياتي. وصح ايضا استيجار

الارض للزرع ان بيّن ما يزرع او قال على ان يزرع ما شاء كيلا تقع المنازعة والا فهي فاسدة
للجهالة وتنقلب صحيحة بزرعها ويجب المسمى كما لو اجرها وهي مشغولة بزرع زرع بحق الا ان يوجرها
مضافة فتصح مطلقا كما لو زرع بغير حق. وصح ايضا للبناء والغرس وسائر الانتفاعات كطبخ آجر
وخزف ومقيلا ومراحا حتى تلزم الاجرة بالتسليم امكن زرعها ام لا كما في البحر. واذا انقضت المدة
لزم ان يقلعهما ويسلمها فارغة من البناء والغرس لعدم نهايتهما. الا ان يغرم الموجر للمستاجر قيمة
ذلك مقلوعا لكن برضى صاحبه. انلم تنقص بالقلع. وان كانت الارض تنقص بقلعه فبدون رضاه
يتملكهما ايضا جبرا على المستاجر لان فيه نظرا لهما. او يرضيا اي الموجر والمستاجر. بتركه
اي البناء او الغرس. فيكون البناء والغرس لهذا اي للمستاجر. والارض لهذا اي للموجر. وهذا
الترك ان باجر فاجارة والا فاعارة فلهما ان يوجراها لثالث ويقتسما الاجرة على قيمة الارض بلا بناء
وعلى قيمة البناء بلا ارض فياخذ كل حصته ولو الارض وقفا فللمستاجر استبقاؤهما فيها
باجر المثل ولو جبرا اذ لا ضرر. قلت وبه علم مسئلة الارض المحتكرة وهي منقولة
في اوقاف الخصاف وغاية فيما علقته على التنوير وتقدم في الوقف واعلم ان البناء في الدار المستاجرة
خلاف الارض المستاجرة فانه لو بني من تراب الدار فان كان من طينه لا يقلع ولا يقلع ويغرم قيمة
التراب ذكره القهستاني وغيره. والرطبة كالشجر لعدم نهايتها فتقلع بعد مضي المدة ثم المراد بالرطبة
ما يبقى اصله في الارض ابدا وانما يقطف ورقه ويباع او زهره فلو له نهاية فكبقل وجزر
فكزرع كما نقلناه فيما علقناه على التنوير. والزرع يترك باجر المثل اي يقضيا او يعقداه الى ان يدرك
رعاية للجانبين لان له نهاية بخلاف موت احدهما قبل ادراكه فانه يترك بالمسمى الى الحصاد
وكذا المستعير واما الغاصب فيؤمر بالقلع مطلقا. وصح استيجار الدابة للركوب والحمل
لا ليجنبها او ليربطها على باب داره رياء والثوب للبس لا ليزين بيته او حانوته به واذا فسد
فلا اجر وكذا لو استاجر بيتا ليصلي فيه او طيبا ليشمه وكتابا او شعرا ليقرأه او مصحفا
كما في شرح الوهبانية. فان اطلق ولم يقيدها براكب ولابس فله ان يركب ويلبس من شاء. وتعين
اول راكب ولابس. فاذا ركب او لبس هو بنفسه او اركب او البس غيره تعين ذلك فلا يستعمل غيره
لتعينه فكانه نص عليه ابتداء. وان قيد براكب ولابس وخالف ضمن اذا عطبت ولا اجر عليه وان سلم
بخلاف حانوت اقعد فيه حدادا مثلا فان سلم لزمه الاجر كما في المنح. وكذا كل ما يختلف باختلاف
المستعمل كفسطاط. واما ما لا يختلف به فتقييده هدر فلو شرط سكنى واحد جاز ان يسكن

غيره

غيره لانه تقييد غير مفيد لعدم التفاوت وما يضر كالحدادة مستثنى وان سمى ما يحمل على الدابة
نوعا وقدرا ككر بر فله حمل مثله. في الضرر ان تساويا وزنا. او اخف كالشعير والسمسم
لا ما هو اضر كالملح والقطن والتبن. وان سمى قدرا من القطن فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا
لانه يجتمع وذاك ينبسط. وان زاد الحمل على ما سمى من المقدار فعطبت ضمن قدر الزيادة على المسمى ان
كانت تطيق حملها والا فكل القيمة. مع جميع الاجرة اي للمحمل الاجرة وللزيادة الضمان
فلم يجتمعا ولو سلمت فالمسمى فقط لان منافع الغصب لا تضمن عندنا ومنه علم حكم المكاري في
طريق مكة. قلت وهذا ان حملها المستاجر فان حملها صاحبها وحده او كلاهما
حملها فلا ضمان على المستاجر سواء تقدم او تاخر على الاوجه خلافا للخلاصة وان حملاها معا وجب
النصف على المستاجر بفعله وهدر فعل ربها كما في التنوير. وفي الارداف لمن يستمسك
بنفسه يضمن النصف ولا عبرة بالثقل لان الادمي غير موزون وهذا لو تطيق حمل الاثنين
والا فالكل كما لو حمل على عاتقه. وان اطاقته لاتحاد المكان وافاد بالزيادة انها من الجنس
فلو من غيره ضمن الكل كما لو ركب على موضع الحمل اما لو ركب به في موضع والحمل في موضع
فبحسابه. وان كبحها اي جذبها بلجامها عنفا فتلف ولا تجوب. او ضربها فعطبت ضمن. لان فيهما
لتقييد الاذن بالسلامة حتى لو هلك الصغير بضرب الاب او الوصي للتاديب ضمن لو نوعه
بزجر وتعريك وهذا عنده. خلافا لهما فقالا لا ضمان فيما هو معتاد. وان جاوز بها مكانا
سماه ضمن ولا يبرأ بردها الى ما سماه وان وصله استاجرها ذهابا وايابا. في الاصح لغصبه
بخلاف المودع فلا يبرأ بعوده للوفاق. وان اكترى حمارا مسرجا. ثم نزع سرج الحمار واسرجه
بما يسرج به مثله. او اسرجه مكان الاكاف لا يضمن الا اذا زاد وزنا فيضمن بحسابه ذكره ابن
الكمال. وان اسرجه او اوكفه بما لا يسرج او لا يوكف به مثله ضمن وكذا. اي يضمن ايضا
ان نزع سرجه واوكفه ولو بما يوكف به مثله لان الاكاف ليس من جنس السرج وهذا عنده
وقالا لا يضمن قدر ما زاد وزنه على السرج فقط. ولو استاجرها بغير لجام فالجمها بلجام لا يلجم مثله
ضمن وكذا لو بدله. وان سلك الحمال طريقا غير ما عينه المالك ولكنه مما يسلكه الناس فهلك
متاعه. فلا ضمان عليه انلم يتفاوت الطريقان بعدا او وعرا او خوفا. وان تفاوتا بما ذكرنا
او كان اي هذا الطريق. بحيث لا يسلكه الناس او حمله في البحر وقد قيد بالبر فتلف
ضمن. ولو لم يقيد بالبر لا ضمان. وان بلغ الحمال المنزل سالما فله الاجر لحصول المقصود

وان استأجر ارضًا وعين زرع بر فزرع فيها رطبة ضمن ما نقصت الارض لان الرطبة اضر من البر ولا اجر عليه لانه صار غاصبًا الا فيما استثني كما يأتي في بابه. وان امر بخياطة الثوب قميصا فخاطه قباء خير المالك بين تضمينه قيمته وبين اخذ القباء ودفع اجر مثله لا يزاد على ما سمي كما هو حكم الاجارة الفاسدة. وكذا لو امر بقباء فخاطه سراويل فان الحكم كذلك في الاصح وقيل يضمنه هنا بلا خيار. ولو قال للخياط اقطع طوله وعرضه وكمه كذا فجاء ناقصا ان قدر اصبع ونحوه عفو وان اكثر ضمنه. قال الان يكفيني قميصا اقطعه بدرهم وخطه ثم قال لا يكفيك ضمنه ولو قال ايكفيني قميصا فقال نعم. دفع غلامه او ابنه لحائك مدة كذا ليعلمه النسج وشرط عليه كل شهر كذا جاز ولو لم يشترط فبعد تعليمه طلب كل من المعلم والمولى اجرا من الاخر اعتبر عرف البلدة في ذلك العمل. استاجر دابة ليحملها كذا فمرضت فحملها دونه لم يرجع لرضاه بذلك. تم ما فيما علقته على التنوير.

باب الاجارة الفاسدة

الفاسد ما يكون مشروعا باصله دون وصفه والباطل ما ليس مشروعا اصلا. وحكم الاول وجوب اجر المثل بالاستعمال بخلاف الثاني. فلذا قال يجب فيها اجر المثل يعني الوسط منه لا يزاد على المسمى ان كان المسمى معلوما غير محرم والا فبالغا ما بلغ لكن انما يجب ذلك باستيفاء المنفعة حقيقة لان المنافع فيها لا تملك بالقبض حتى لو قبضها ليس له ان يؤجرها ولو آجرها يجب اجر المثل كما في البحر عن الخلاصة. ومن استاجر دارا او ارضا كل شهر بكذا بلا بيان المدة صح العقد في شهر فقط وفسد في الباقي لجهالتها والاصل انه متى دخل كل فيما لا يعرف منتهاه تعين ادناه واذا تم الشهر الاول فلكل فسخها بشرط حضور الاخر لانتهاء العقد الصحيح ولذا بلا حضوره عند الثاني وقيل لا يصح بالاخلاف الا ان سمي جملة الشهور فيصح في الكل لزوال المانع وصح ذلك في كل شهر بعد الشهر الاول حال كونه سكن المستأجر ساعة منه او لا صح فيه لكل لرضاهما بذلك. وسقط حق الفسخ حتى ينقضي الا بعذر. وظاهر الرواية بقاؤه اي الخيار لكل منهما في الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها. وبه يفتى للعرف ودفعا للحرج. وفسخه في اثناء الشهر لغو وقيل موقوف لرأس الشهر كما لو قال فسخت رأس الشهر وهذا كله اذا لم يعجل بالاجرة والا لا ينفسخ كل فيما عجل ذكره الزيلعي وغيره. وان استاجرها سنة بكذا صح وان لم يسم قسط كل شهر وتقسم سوية بلا اعتبار تفاوت سعر وزمن. وابتداء المدة ما سمي ان سمي والا فوقت العقد اولها وهذا لو العقد مطلقا فلو معينا تعين ذلك. فان كان وقت العقد حين يهل

بضم

بضم نفسخ اي يبصر الهلال اي اليوم الاول من الشهر عرفا. يعتبر الابتداء بالاهلة اي بالهلال فان اللام ترد الجمع الى الجنس كما تقرر. والا فبالايام كل شهر ثلاثون والسنة ثلاثمائة وستون والسنة عنده عددية لا شمسية ولا قمرية وعندهما قمرية لا غير والمختار مذهب الامام وقيل ويلزمه تكرر عيد الاضحى وايام التشريق في سنة واحدة واجيب بانه في سنة الاجارة لا في القمرية فالمحذور غير لازم واللازم غير محذور. واورد القهستاني هنا خمسة اشكالات على كلام صدر الشريعة مع حلها فليراجع. وعند محمد الاول بالايام والباقي بالاهلة وابو يوسف معه في رواية ومع الامام في اخرى. وبالاول جزم في المجمع وكذا العدة يجوز تعلقه بالايام وبتمام الكلام وقد سبق مستوفى. ويجوز اخذ اجرة الحمام والاعتبار للجهالة لمع تعارف المسلمين وقد قال عليه السلام ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن نعم قال ابن حجر لم اجده مرفوعا لكن اخرجه الامام احمد موقوفا على ابن مسعود باسناد حسن. والحجام لانه عليه السلام احتجم واعطى اجرته متفق عليه وحديث النهي منسوخ او للاشفاق لخساسته. ولا يجوز اخذ اجرة عسب التيس بفتح فسكون نزوه على الانثى اي اعطاء كرائه فانه حرام ويدخل فيه كل فحل الحصان وحمار ولا بأس به مجانا. ولا يجوز وتبطل الاجارة عند المتقدمين على الطاعات اي كل عبادة غير واجبة ولو على امر مباح كتعلم كتابة ونجوم وطب وتعبير جازت اتفاقا ولو على امر واجب كما اذا كان المعلم او الامام او المفتي واحدا لم تصح اتفاقا ذكره الكرماني وغيره. كالاذان والحج والامامة وتعليم القرآن والفقه. وقراءتهما والتدريس والتذكير والغزو ذكره القهستاني. والمعاصي كالغناء والنوح والملاهي كمزمار وطبل ونحت صنم وزخرفة بيت بتماثيل ولو استاجر لينحت له طنبورا او بربطا لا يطيب له الاجر لانه يأثم في الاعانة على المعصية كما في المحيط ولو استاجر رجلا ليكتب له غناء بالفارسية او بالعربية طاب له الاجر وكذا لو كتب لامرأة كتابا الى اجنبيها باجر ولو استاجر ماشطة لتزين العروس لا يطيب لها الاجر الا ان يكون على وجه الهدية من غير شرط كما في الظهيرية واقره القهستاني زاد في المنح معزيا للبزازية والصواب انه ان ذكر العمل والمدة جاز وكذا لو استاجر كاتبا ليكتب تعويذا لسحر ان بين الكاغد والخط جاز كما في القنية ولو اخذ المال بلا شرط يباح ذكره الزيلعي وغيره. ويفتى اليوم اي يفتي المتأخرون بالجواز كالاجارة على هذه العبادات لفتور الرغبات ومنع العطيات. مثل الامامة وتعليم القرآن والفقه. تحرزا عن الاندراس

والاحكام تختلف باختلاف الزمان. حينئذٍ يجبر المستأجر على دفع ما سمي، اي يجب المسمى
بالعقد والا فاجر المثل كما في شرح الوقاية لابن الملك وشركة شرح الوهبانية. ويحبس به
يفتى ويجبر على دفع الحلوة المرسومة، اي المعروفة هي ما يهدى للمعلم على رؤس بعض سور القرآن
سميت بها لان العادة اهداء الحلاوي المعروف كالمشروط ولو علم الهجاء ولم يبلغ الى الحلوة يطلب
رضا الاستاذ واما استيجار المصحف وكتب الفقه فغير جائز لعدم التعارف كما في الزيلعي والمنح
وشرح المجمع وعبارة الاختيار ولو استاجر مصحفا او كتابا ليقرأ فيه فقرأ لم يجز ولا اجر له
لان القراءة والنظر منفعة تحدث من القاري لا من الكتاب فصار كما اذا استأجر شيئا لينظر اليه
لا يجوز وهل يجوز لتعليم الحرف روايتان فان بين مدة جاز والا لا لكن لها اجر المثل ان تعلم
والا لا كما في الخانية وجزم في المجتبى بالجواز ما لم يشترط تعليمه لتعلقه بفهم المتعلم وليس في وسعه
فالحاصل امتناع جواز اجارة تعليم القرآن هذا قلت وحيلة الجواز على قول
الكل ان يستاجره شهرا مثلا ثم يامره بالتعليم والتحفظ. ولا تصح اجارة المشاع فيما يقسم وما لا يقسم
عنده. وعندهما تصح مطلقا، وعليه الفتوى كما في القهستاني وعزاه البرجندي والزيلعي
وغيرهما للمغني لكن رده العلامة قاسم في تصحيحه بان ما في المغني شاذ مجهول القائل فلا يعول
عليه وانه في المنح. وان اجر دارا من رجلين صح اتفاقا، كما لو اجر لشريكه وقضى بجوازه وطريق
الجواز على الكل عقد الكل ثم يفسخ فيما يريد لان الشيوع الطارئ غير مفسد بالاجماع وعنده
ان المقارن غير مفسد. والصحيح فساده لا بطلانه فيجب اجر المثل ذكره القهستاني وذكر
ان الفتوى على جواز اجارة البناء وحده وقيل لا انه كالمشاع قلت لكن نص محمد
ان من استاجر ارضا فبنى فيها بناء ثم اجرها من صاحبها استوجب الاجر حصة البناء فلو لا جواز اجارة
البناء لما استحق الاجر وقاسه على الفسطاط وبه افتى مشايخنا ولو كان البناء ملكا والعرصة وقفا
واجر المتولي باذن مالك البناء فالاجر ينقسم على البناء والعرصة وجاز اجارة بنائه لمالك الارض
اتفاقا وكذا لغيره على المفتى به وتمامه في العمادية وافتى الباقاني اجر الاجارة وسنشير اليه فتنبه
ويجوز استيجار الظئر، اي المرضعة ولو كافرة او فاجرة لكن نهى عن رضاع الحمقاء فان الرضاع
يغير الطباع. باجر معلوم للعرف وكذا بطعامها وكسوتها، ولها الوسط استحسانا. خلافا لهما
للجهالة وعليها غسل الصبي وغسل ثيابه من النجاسة لا الدرن. واصلاح طعامه ودهنه بفتح
الدال ويجوز الضم على نحو علفتها تبنا وماء باردا والمعنى عليها استعمال الدهن لا ثمن شيء منهما

لا الاخر الشريك صح

وهذا

وهذا في عرفنا دون عرف الكوفة. بل هو واجرها على من نفقته عليه ولا تبطل الاجارة بموت
الاب وقيل تبطل لو للصبي مال. فان ارضعته في المدة بلبن شاة او غذته بطعام
فلا اجر لها، لانه ايجار لا ارضاع ولو جحد تفاقا لاعتبار يمينها وبينتهم ولو برهنا فبينتها وهذا
لو شهدوا انها ارضعته بلبن شاة وما ارضعته بلبن نفسها فلو اكتفى بالنفي لم تقبل
على النفي بخلاف الاولى لدخول النفي في ضمن الاثبات ذكره القهستاني وغيره وللزوج
وطئها لا في بيت المستاجر. وله فسخها ان لم تكن الاجارة برضاه ان كان نكاحه ظاهرا،
او عليه شهود لا فسخه ان اقرت به. ولاهل الطفل فسخها ان مرضت او حبلت،
لانه عذر وللاب اجارة ابنه وكذا للام لو في حجرها والا فكذلك عند ابي يوسف
خلافا لمحمد، لا الابن امه والزوج زوجته للخدمة وتمامه في شرح المجمع. وفسد
استيجار حائك لينسج له غزلا بنصفه او حمار ليحمل عليه طعامه بقفيز منه او ثور ليطحن
له برا بقفيز من دقيقه، هذا يسمى قفيز الطحان وقد نهى عنه ولا اولان بعناه لا استيجاره
ببعض عمله حتى لو اطلق ولم يضفه او افرزه له اولا جاز بالاجماع وهو الحيلة وما
استشكله في التبيين اجاب عنه في المنح وضعف ما زعمه مشايخ بلخ. ويجب اجر المثل
في الكل لا يجاوز المسمى وان استاجره ليخبز له اليوم قفيزا بدرهم فسد لجمعه بين العمل
والوقت فيؤدي للمنازعة. خلافا لهما ولو قال في اليوم صح اتفاقا، لان في للظرف
لا للتقدير بخلاف اليوم بالنصب حتى لو عين العمل ووسط الاجرة بينهما صح اتفاقا
وان استاجر ارضا على ان يكربها اي يحرثها ويزرعها او يسقيها ويزرعها صح، لانه شرط
يقتضيه العقد. وعلى ان يثنيها اي يعيد الحرث، او يكري نهرها الكبير او يسرقنها
بالزبل، لا يصح لبقاء اثرها للمالك حتى لو لم يبق صح. وكذا لا يصح الاستيجار للزراعة
بزراعة وللركوب بركوب وللسكنى بسكنى وللبس بلبس. والاصل ان بيع الشيء بجنسه
نسيئة حرام فاجارة المنفعة بالمنفعة، انما تجوز اذا اختلفا لا اذا اتحد فيجب اجر
المثل باستيفائها على الظاهر. وان استاجر شريكا او حماره لحمل طعام، هو بينهما لا يجب
الاجر اصلا لانه عامل لنفسه كما في استاجر الرهن من المرتهن، لم يجز لنفعه بملكه
وان استاجر ارضا ولم يذكر انه يزرعها او لم يبين ما يزرعها لم يصح، ان لم يعمم بقوله
ازرع ما شئت بخلاف الدار لوقوعه على السكنى كما مر. فان زرعها ومضى الاجل

نيه انفا في عاد صحيحا وله المسمى استحسانا لارتفاع الجهالة قبل تمام العقد. وان استاجر
حمارا الى مكة ولم يبين ما يحمل عليه فحمل المعتاد فنفق اي هلك لا يضمن لانه امانة وان تفسد
كما مر. وان بلغ مكة فله المسمى استحسانا لما ذكرنا. وان اختصما قبل الزرع والحمل تفسخ
وتنقض الاجارة دفعا للفساد. لقيامه بعد **فروع** استاجر دابة ثم جحد
الاجارة في بعض الطريق لزم اجر ما ركب قبل الانكار لا بعده. قصر الثوب المجحود فان قبل جحده
فالاجر والا فلا كالصباغ ونساج. استاجر امرأته لتخبز له خبزا للاكل لم يجز وللبيع جاز. اجرت
دارها لزوجها فسكناها فلا اجر والمختار الصحة. استاجره ليصيد له او يحتطب ان وقت
جاز والا لا الا اذا عين الحطب وهو ملكه كما في التنوير وشرحنا عليه **فصل**
في الاجير المشترك وغيره. الاجير المشترك هو من يعمل لغير واحد او لم يعمل لغير موقت
او موقتا بلا تخصيص وصفته انه لا يستحق الاجر حتى يعمل كالصباغ والقصار والقتال
والدلال والجزار والحمامي والراعي ونحوهم من المحترفين. وحكمه انه امين المتاع في يده
امانة لا يضمن ان هلك المال بلا صنعه سواء امكن التحرز عنه او لا عند ابي حنيفة
والحسن وزفر وهو القياس. وانه وصلته شرط ضمانه كالمودع لان شرط الضمان في الامانة
باطل كما مر وقوله. وبه يفتى رد لما قيل انه ان شرط ضمانه ضمن اجماعا وان مشى
عليه في الاشباه فانه خلاف المذهب. وعندهما يضمن ان هلك بشيء امكن التحرز منه
كالغصب والسرقة بخلاف ما لا يمكن التحرز منه كالموت والحريق الغالب والغارة الغالبة
والعدو المكابر. وقال الزيلعي وغيره وبقولهما يفتى اليوم صيانة للاموال انتهى الا ان
المتاخرين افتوا بالصلح على نصف القيمة قال الزاهدي وعلى هذا ادركت مشايخنا بخوارزم
واثره القهستاني وقيل ان الاجير مصلحا لا يضمن وان بخلافه يضمن وان مستور الحال
يؤمر بالصلح كما في العمادية **قلت** وهل يجبر عليه حرر في تنوير البصائر
نعم لكن ثمت مدته في وسط البحر او البرية تبقى الاجارة باجر المثل اي فيجري الجبر بقاء لا ابتداء
ثم هذا كله لو الاجارة صحيحة فلو فاسدة لا يضمن اجماعا كما في شرح المجمع. ويضمن المشترك
ما تلف من حيوان وغيره بعمله بعمل لا بغيره ما دون فيه اتفاقا بين الامام وصاحبيه
وقال زفر لا ضمان عليه. كتخريق الثوب من دقه. اي الغير المعتاد كما اعتمده القهستاني
تبعا لصدر الشريعة لكن في المنح عن العمادية ما يخالفه وعليه الدرر فتدبر. وزلق الحمال

بلغ

اي اذا لم تكن من زحمة الناس فلو منها لم يضمن خلافا لهما كما في شرح المجمع قال وكذا يضمن
لو ساق المكاري دابته فعثرت فسقطت الحمولة. وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري
وكذا غرق السفينة من مده ها. لان ذلك من جناية يده فيضمن فلو غرقت من موج او ريح
او صدم جبل او نحوه لم يضمن كما لو كان رب المتاع او وكيله او عبده في السفينة او راكبا
على الدابة والمكاري يسوقها فعثرت لم يضمن اجماعا لان المتاع في يد صاحبه حقيقة او حكما
الا ان يفعل فعلا يتعمد الفساد كما يعلم من الشرنبلالية وشرح المجمع وغيرها. لكن لا يضمن
الاجير به لادمي ممن غرق في السفينة او سقط من الدابة مطلقا ولو بسوقها وقوده لان
الادمي لا يضمن بالعقد بل بالجناية ولا جناية لاذنه فيه. ولا يضمن فصاد ولا بزاغ اي بيطار ان
لم يجاوز الموضع المعتاد. لعدم العلم بحصول الموت منه فان جاوزه ضمن الزائد كله اذا لم يهلك
فان هلك ضمن دية (نصف) النفس لتلفها بما اذون فيه وغير ما ذون فيتنصف حتى لو قطع
الختان الحشفة وبرئ المقطوع تجب عليه دية كاملة وان مات فالواجب عليه نصفها
لحصول تلف النفس بفعلين احدهما ماذون فيه وهو قطع الجلدة والاخر غير ماذون فيه
وهو قطع الحشفة فيستحق الضمان لاتحاد الجنس بخلاف حز الرقبة مع قطع اليد لانه يختلف
فيه ترتبا **قلت** وهذه من اغرب المسائل واندرها حيث يجب الاكثر بالبرء والاقل
بالهلاك وقد نظمه في معاياة الوهبانية فقال

ومن ذا الذي ان مات نجيته فما . عليه اذا ما مات (زايد) بالموت يشطر

ويشكل ما في العمادية ولو فصد عبدا او غلاما طالبا لفصده فمات بسببه كان قيمة العبد
ودية الغلام على عاقلة الفصاد الا ان يفرق بما قدمنا فتامل. واعلم انه لو انكسرت في طريق
الفرات سالا فالمالك بالخيار بين ان يضمنه في مكان حمله ولا اجر او في مكان كسره وله الاجر
بحسابه. وهذا لو الكسر بصنعه فلو بلا ذكر فلا ضمان كما قدمنا كما لا ضمان على حارس سوق
وحافظ خان ودلال دفع الثوب لمريد الشراء فغرها الثوب للاذن بهذا الدفع عادة وتمامه
في الظهيرية. والاجير الخاص وتعريفه من يعمل لواحد حقيقة او حكما كما يأتي عملا موقتا
ويسمى اجير وحد ووحد بالاضافة الى الاجير المستاجر الوحد بالسكون وبفتح يقال
رجل وحد بفتحتين اي منفرد كما في المغرب وصفته انه يستحق الاجر بتسليم نفسه
لمستاجر واحد او اكثر ولذا اطلق فلو استاجر رجلان او ثلاثة رجلا لرعي غنم

لها او لهم خاصة كان اجيرا خاصا كما في القهستاني عن المحيط. مدة اي الاستئجار مع القدرة
على العمل وان لم يعمل لكن لا يمتنع عنه فلو امتنع ولو حكما لمطر ومرض فلا اجر ثم فسره بقوله كمن
استوجر للخدمة سنة او لرعي الغنم لهذا المستاجر لا غيره بقرينة المقام واللام في الموضعين
فمن الظن انه تمثيل قاصر. وحكمه انه لا يضمن بالاجماع ما تلف من غير صنعه في يده كما اذا سرق
حلي صبي الظئر او بعمله كما اذا مد سفينة وغيره مما مر في المشترك الا اذا عمل عملا لم يدخل
في العقد كفقيه عين شاة بدرهم فيضمن ولد المسمى وان هلك اكثرها او كلها التسليم
نفسه. وصح ترديد الاجر بين نفعين مختلفين وايهما وجد لزم ما سمي لوجوب الاجر بالعمل
نحو ان خطته فارسيا فبدرهم او روميا فبدرهمين وزيد ثلاثة بثلاثة فيجب اجر ما عمل. وكذا الحكم
في ان صبغته بعصفر فبدرهم او بزعفران فبدرهمين او بورس فبثلاثة. وكذا ان سكنت
هذه فبدرهم في الشهر او هذه فبدرهمين او هذه فبثلاثة، وكذا ان ركبتها الى الكوفة
فبدرهم والى واسط فبدرهمين، والى الشام فبثلاثة. وكذا يصح لو ردد بين ثلاثة اشياء
كما مثلنا لا بين اربعة، كما في البيع ويجب اجر ما عمل لتعينه به لا في تخيير الزمان كما افاده
بقوله. ولو قال ان خطته اليوم فبدرهم او غدا فبنصفه فخاطه اليوم فله درهم لصحة
الشرط الاول اتفاقا. وان خاطه غدا فله اجر المثل لا يجاوز المسمى اعني نصف درهم
لفساد الشرط الثاني. وقالا الشرطان جائزان، ولو خاطه بعد غد فاجر المثل لا يجاوز نصف
درهم اتفاقا وهذا اذا جمع بينهما واما لو اقتصر على اليوم وخاط في الغد فاجر المثل عندهما
واما عنده فلقا قيل انه يفوت باجر المثل او بلا اجر كما في القهستاني عن المحيط. ولو قال ان سكنت
هذا الحانوت عطارا فبدرهم او حدادا فبدرهمين جاز عنده خلافا لهما كما مر، وكذا
الخلاف لو قال ان ذهبت بهذه الدابة الى الحيرة فبدرهم وان جاوزتها الى القادسية
فبدرهمين او قال ان حملت عليها الى الحيرة كر شعير فبدرهم وان حملت كر بر فبدرهمين
خلافا لهما. ولا يسافر بعبد استاجره للخدمة، لمشقته. بلا اشتراطه، وقت العقد
لان الشرط املك عليك ام لك وكذا لو عرف بالسفر لان المعروف كالمشروط ولو سافر به
ضمن لانه غاصب ولا اجر عليه وان سلم لان الاجر والضمان لا يجتمعان خلافا للشافعي
ولو استاجر رجل عبدا او صبيا محجورا عليه فعمل المحجور واخذ الاجرة لا يسترده المستاجر
منه لعودها بعد الفراغ صحيحة، استحسانا ولو هلك العبد المحجور في حالة الاستعمال

يجب

يجب عليه قيمته لا اجرته قلت وللاب ايجار الصغير ولو بدون اجر المثل
على الصحيح وكذا اعارته اي ليتعلم الحرفة او ليخدم الاستاذ وليس للمعارة ما ... سيجيء
في الماذون. ولو اجر العبد المغصوب نفسه فاكل غاصبه اجرة الذي اجر العبد نفسه
به لا يضمن عنده خلافا لهما، ولو اجره الغاصب لا يضمنه اتفاقا. وما وجده سيده في يده
اخذه وقبض العبد اجره. من مستاجره صحيح لانه المباشر للعقد. ولو اجر رجل عبده هذين
الشهرين شهرا باربعة دراهم وشهرا بخمسة صح الشهر الاول باربعة وبعكسه صح خمسة. ولو
استاجر عبدا فابق او مرض فادعى المستاجر وجوده. اي الاباق او المرض. اول المدة وادعى
المولى وجوده قبيل الاخبار بساعة حكم الحال، فيكون القول لمن يشهد له الحال بيمينه. فان
كان العبد الان حاضرا او المريض صحيحا صدق المولى والا فالمستاجر لما مر. وكذا الاختلاف
في انقطاع ماء الرحى وجريانه، اي فيحكم الحال في مسئلة الطاحونة ايضا ولو اختلفا
في قدر انقطاعه فالقول للمستاجر والبينة للاجر. ولو قال رب الثوب امرتك ان تصبغه
احمر فصبغته اصفر وقال الصانع امرتني بما صبغت صدق رب الثوب، بيمينه لانه
منكر وهذا عنده وعند ابي يوسف القول للصانع ان كان حريفا، اي معاملا له ...
وعند محمد القول للصانع ان كان معروفا بعمله بالاجر وقيامه حاله بهذه الصنعة
والا فلا وبه يفتى كما في التنوير وغيره وهذا بعد العمل اما قبله فيتحالفان وتمامه
في شرحنا عليه

باب فسخ الاجارة

تفسخ الاجارة جوازا بعيب قديم
او حادث فوت النفع بالمستاجر كخراب الدار وانقطاع ماء الارض او الرحى، وكذا لو كانت
تسقى بماء السماء فانقطع المطر كما في الخانية اي وان لم تفسخ على الاصح كما ياتي. او اخل عطف
على فوت به، اي بالنفع بحيث ينتفع به في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة بالفتح
جرح ظهرها او حفيها وكذا انهدام ... انها لا تفسخ بالعيب وهو الاصح وانه
ينفرد بالفسخ ولو بعد القبض كما في القهستاني وسيتضح. فلو انتفع به معيبا في مدة الاجارة
او ازال الموجر عيبه كما اذا بنى الدار المهدومة او زال العيب سقط خياره. لزوال
السبب ولزوم بدله اما اذا لم يخل العيب بالنفع كعور الغلام وسقوط حائط من الدار
فلا يثبت به الخيار اصلا بخلاف الخلل كما في المنح وكما تفسخ بخيار عيب كما مر تفسخ بخيار
رؤية وكذا شرط قبل انقضاء الايام الثلاثة فلو فسخ في الثالث منها فلا اجر لليومين

وكذا الاختلاف في القميص والقباء فانه حلف ضمن الصانع قيمة ثوب غير معمول ولا اجر او اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى وان قال رب الثوب عملته لي بلا اجر وقال الصانع باجر فالقول لرب الثوب مح

لانه ابتداء المدة من وقت سقوطه ولا يشترط حضور صاحبه ولا علم خلافا للطرفين **قلت**
والاول المختار وقيل للمفتي الخيار في ذلك كما في المضمرات واقره القهستاني. وتفسخ ايضا بالعذر
اي للمستاجر ولاية فسخها نقضا بقضاء القاضي او برضاء الموجر هو الصحيح وقيل هذا في عذر فيه شبهة
كالدين اما الواضح فينفرد بفسخه قال قاضيخان والمحبوبي هو الاصح كما في المنح عن التبيين
ونقل في غرر الاختيار معزيا للمبسوط وغيره انه ينفرد فيهما هو الاصح لانه في معنى العيب قبل القبض
قلت وقدمنا عن القهستاني انه في العيب ينفرد ولو بعد القبض ولا يشترط حضور
المالك وعزاه للمضمرات قال وذكر في الصغري انه شرط بالاجماع انتهى لكن عبارة الصغري
على ما في البرجندي انه بانهدام جدار او بيت من دار ينفسخ بحضرته اجماعا وبانهدامها كلها له
الفسخ بغيبته قال ولا تنفسخ ما لم يفسخ ~~المستاجر لعدم تمكنه مما قصده~~ هو الصحيح لصلاحيتها لنصب الفسطاط
لكن تسقط الاجرة فسخ او لم يفسخ لعدم تمكنه مما قصده انتهى موضحا **قلت** وهي صريحة
في الفرق بين انهدامها كلها او بعضها فيرجع الى الخلل وعدم الخلل ولا خيار في عدم الخلل اصلا
على ما مر فتدبر. وهو اي العذر العجز عن المضي على موجب العقد الا بتحمل ضرر، هو نقصان احد
المتعاقدين بدنا او مالا. غير مستحق به اي بالعقد ان بقي العقد. كقلع سن سكن وجعه بعد
ما استوجر لقلعه وطبخ لوليمة ماتت عروسها بعدما الاستيجار للطبخ لها، اي لوليمتها. او اختلعت من
زوجها، فانه تفسخ للعذر الظاهر الذي لم يلزم بالعقد. وكذا لو استاجر دكانا مثلا ليتجر فذهب
ماله، اما ضيق الدكان فليس بعذر ككساد السوق وفيه خلاف كما في المنية. او اجر شيئا فلزمه
دين لا يجد قضاءه اي ذلك الدين بشيء الا من ثمن ما اجره، فانه يفسخ لما ذكرنا ثم يباع وقيل يباع
فينفسخ الاجارة كما في القهستاني عن قاضيخان ورجح غيره الثاني لانه فسخها ضمنا انفع. ولو كان ذلك
الدين ثابتا بعيان او بيان او باقراره لانه يحلف به. فيتضرر الا اذا كانت الاجرة المعجلة تستغرق
قيمتها كما في الاشباه. او استاجر عبدا للخدمة في المصر او مطلقا فسافر، لتضرره بمشقة السفر
فلو انكره الموجر استفسر القاضي عن رفقائه فيسأل معه وقيل ينظر بثيابه للسفر وقيل القول فيه للموجر
وقيل للمستاجر فيحلف بانك عزمت على السفر وبه اخذ الكرخي والقدوري واما سفر الاجير
فليس بعذر وسفر مستاجر الدار والقطع عذر كما ياتي. او اكترى دابة للسفر ثم بدا له منه عند
العقد او بعده ولو في الطريق وله الاجر بحسابه وفيه رمز الى انه لو بدا له ان لا يكتري هذه
الدابة بل غيرها فليس بعذر لكن لو اشترى دابة يكون عذرا لانه استغنى عن الاجارة كما في البرجندي
عن

عن الخزانة والى انه ان بدا للمستاجر قالع سنه وقاطع يده للاكلة وهادم داره من القلع والقطع والهدم عذر
كما في القهستاني ايضا. ولو بدا المكاري منه اي السفر فليس بعذر اذ يمكنه ارسال اجيره. واما
لو مرض المكاري فهو عذر، في رواية الكرخي دون رواية الاصل والمختار عند المصنف الاول وعليه
الفتوى كما في القهستاني. ولو استاجر خياط بغل لنفسه عبدا لا يعرف عبدا يخيط له فافلس فهو
عذر. بخلاف خياط يخيط بالاجر لغيره. فافلس فليس بعذر لانه موسر بالاجرة والمراض حتى
لو ظهر خيانته فتركوا معاملته كان عذرا لانه نوع افلاس كما في الكافي وبخلاف ترك الخياطة ليعمل
في الصرف فليس بعذر لامكان الجمع بتطيين العبد في جانب وهو في اخر. وبخلاف بيع ما اجره
الموجر من المشتري فليس بعذر بدون لحوق دين كامر ويوقف بيعه الى انقضائها مدتها هو المختار
لكن لو قضى بجوازه نفذ كما في شرح الوهبانية. ولو استاجر دكانا لعمل الخياطة، فاراد ان يتركها
ويتركه لعمل اخر واشتغل بغيره فعذر، لان الواحد لا يمكنه الجمع بين العملين بخلاف الاثنين كما مر.
وكذا لو استاجر دارا للسكنى او عقارا ثم اراد السفر فهو عذر. للضرر البين. وتنفسخ الاجارة
بلا حاجة الى الفسخ بخلاف ما مر بموت احد العاقدين، اي احد من الاجر او المستاجر او من الاجيرين
او المستاجرين لانعقادها ساعة فساعة فتتوقف على حياتهما فلو مات احد اجيرين او مستاجرين
انفسخ في حصته دون الحي كما في الكافي **قلت** وقد تقرر استثناء الضروريات
فمن الظن انه ينتقض بموت المزارع والمكاري في طريق مكة فانه لا ينفسخ حتى يبلغ مأمنا
لان الاجارة كما تنقض بالاعذار تبقى بالاعذار فليحفظ نعم يشكل بكون المعقود عليه الدابة معينة
فانه ينفسخ. ان عقدها لنفسه وان عقدها لغيره فلا تنفسخ، لبقاء العاقد حقيقة لكن تنفسخ
بموت ذلك الغير ذكره البرجندي كالوكيل آجرا او مستاجرا وفيه اشعار بانه لا ينفسخ بموتهما
اذا كانا وكيلين للاجر والمستاجر كما في القهستاني عن قاضيخان فما نقله الباقاني وغيره
عن الذخيرة من تقييده بوكيل الاجارة واما الوكيل بالاستيجار فتبطل بموته لانه كالمالك
ففيه كلام حررته فيما علقته على التنوير. والوصي والاب والجد والقاضي ومتولي الوقف
ولو الغلة له بغيره كما في القهستاني وفتاوى قارئ الهداية وهو المذهب خلافا لما في الاشباه
عن الوهبانية وكذا لو هو الواقف بنفسه استحسانا لانه آجر لغيره كما في الفيض وغيره وحكم عن هم
كمن تهم فلا تنفسخ وتمامه فيما حررته على التنوير **تتمة** ولا تبطل الاجارة بجنون
احدهما ولا بردته الا ان يلحق بدار هم ويقضي به فان عاد مسلما في المدة عادت الاجارة كما في الباقاني

عن الظهيرية وفي وقف الاشباه لا تنفسخ الاجارة بموت موجر الوقف الا في مسئلتين ما اذا
آجرها الواقف ثم ارتد ثم مات لبطلان الوقف بردته وفيما اذا اجر ارضه ثم وقفها على معين
ثم مات تنفسخ انتهى وفي الثاني ما مر فتدبر **مسائل** منثورة وبقال متفرقة
وشتى والمعنى واحد. احرق حصائده، اي بقايا اصول قصب محصود في ارض مستاجرة
او مستعارة اي لمملوكة بالاولى كما في الشرنبلالية ومثله ارض بيت المال المعدة لحط القوافل وحصائد
ورعي وحراب ونحوه **قلت** والحاصل انه لم يكن له حق الانتفاع في الارض يضمن
ما احرقه في مكانه بنفس الوضع لا ما نقلته الريح على ما عليه الفتوى كما حررناه في شرح التنوير فاحترق
شيء في ارض غيره لا يضمن، لانه تسبب لا مباشر. هذا ان كانت الريح هادية حين اوقد النار وان
الريح مضطربة ضمن، لانه يعلم تجاوزها فيكون مباشرا كما لو سقي ارضه سقيا لا تحتمله فتعدى
لارض جاره ضمن لان من طبع الماء السيلان فيضاف الاتلاف لفعله اما النار فمن طبعها الخمود
فلم يضف الاتلاف للموقد بل للريح نحو دحرجة السيل المنحدر بفعله هذا هو الاصل والاصل
آخر وهو ان له التصرف في ملك نفسه لكن بشرط السلامة ولو تقدم اليه جاره بان يسكر الماء لئلا
يفعل ضمن لانه لا يكون هذا كالاشهاد على حائط كما في الشرنبلالية عن جامع الفصولين فليحفظ. ولو
اقعد خياط او صباغ في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف، سواء اتحد العمل ام اختلف كخياط مع
قصار صح هذا استحسانا لانه شركة الصنائع وفي بعض نسخ الهداية كشركة الوجوه **قلت**
وحينئذ فيسقط نظر الزيلعي والعيني فتأمل. وكذا لو استاجر جملا يحمل عليه محملا وراكبين
الى مكة صح ايضا استحسانا. وله المحمل المعتاد، وقال الشافعي لا يصح. وان شاهد الجمال المحمل والوطا
واللحاف فهو اجود، لانه اقرب لحصول الرضا وعند الامام احمد لا يصح بغير المشاهدة **فائدة**
حمل البعير مائتان واربعون منا وهو الوسق وهو ستون صاعا وهو ثمانية ارطال بالعراقي واما
بالرطل الحلبي فرطل وربع اواقي تقريبا فيكون حمل البعير تقريبا ثمانون رطلا بالحلبي. وان استاجره
اي الجمل ليحمل زاد مقدارا فاكل منه في الطريق فله رد عوضه، من زاد ونحوه عملا بالمقدر. ولو قال
لغاصب داره منه فرغها، اي اخرج من داري. والا تفرغ فاجرها عليك كل شهر بكذا، كمائة مثلا
فلم يفرغ او سكت فعليه المسمى لانه رضي بالاجارة بطريق التعاطي وفي اضافة الدار اشعار بانه مقر
بملك المغصوب منه وقد صرح به فقال. فان جحد الغاصب ملكه للدار او لم يجحد، ملكها
ولكن قال لا اريدها بالاجر فلا يلزمه المسمى. وان وصلية برهن على ملكه بعد جحده، ولو بينة

فينقض

فينقض له بالدار بلا اجر على الغاصب لانه صرح بعدم الرضى بقي لو سكت ثم لما طالبه قال لم اسمع
كلامك هل يصدق ان به صمم نعم كما ذكرته في شرح التنوير. وفي اجر ما استاجره باكثر مما
استاجره صح. ويتصدق بالفضل الا في مسئلتين اذا آجرها بخلاف جنس ما استاجر وان عمل بها
عملا كبناء قاله شيخنا وعزاه للاشباه **قلت** والثانية يكثر وقوعها وقد قدمتها في اجارة
المشاع فليحفظ وهذا كله لو آجره من غير موجره فلو منه لم يجز وان تخلل ثالث ولا تبطل الاولى
به به يفتي وتمامه فيما علقته على التنوير **قلت** وهذا اذا لم يكن للمستأجر بناء فلو له
جاز كما يعلم مما مر ثمة فليتأمل. واعلم انه يصح اربعة عشر عقدا وهي الاجارة مضافة، الى الزمان
المستقبل كاجرتك او فاسختك رأس الشهر او اول رمضان وهو في شعبان وكذا اذا اجار رأس
الشهر فقد آجرتك به يفتي كما في البرجندي عن العمادية بخلاف فقد فاسختك فانه كان
على ما عليه الفتوى والفرق ان الاضافة تنعقد سببا بخلاف التعليق لا مرتجا انه لو قال
غدا فعجله جاز ولو قال ان فعلت كذا فعلي ان اتصدق بدرهم صح
لله علي ان اتصدق بدرهم لم يجز وتمامه في الاصول. وكذا فسخها والمزارعة والمعاملة
والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء اي جعله وصيا. والوصية والقضاء والامارة
والطلاق والعتق والوقف، وكذا تصح العارية والاذن في التجارة مضافين كما في العمادية وفيه
اشعار بانه لم يصح تعليق كل منها وقد صح تعليق المزارعة والمساقاة كما في النهاية وينبغي ان لا يصح
فسخ كل منها غير الاجارة مضافا كذا في القهستاني وتكلم فيه فليحرر. لا يصح كل واحد من البيع
مضافا، واجازته اذا عقد فضولي وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح
عن مال وابراء الدين، اي عن الدين وكذا لا يصح العفو عن القصاص مضافا كما في العمادية وكذا
وكذا الوكالة على قول الثاني المفتى به **قلت** فهي اثنا عشر لانها تمليكات للحال
فلا تضاف للاستقبال كما لو علق بالشرط لما فيه من معنى القمار وفي القهستاني وفيه اشعار
بانه يصح تعليق كل منها مضافا كما في النهاية انتهى وفي متفرقات البيوع وتمامه فيما علقناه
على التنوير **كتاب** المكاتب مناسبته للاجارة ان في كل منهما ملك الرقبة للشخص
ومنفعة لغيره فهو انسب للاجارة كما حققه الاكمل وكان الانسب ان يقال كتاب الكتابة كما في نظائرها
وان جعل المكاتب مصدرا ميميا فلا اشكال كما في البرجندي، الكتابة لغة مصدر كاتب
عبده اذا باعه نفسه بما يؤديه من كسبه ولو اصطلاحا الظهور وشرعا تحرير المملوك يدا في الحال ورقبة
في المآل، اي في وقت اداء البدل حتى لو اداه حالا عتق حالا وركنها الايجاب والقبول وشرطها

كون المال معلوما ومن حكمها ولانه مطا لبة المالك وانتفا حجر المملوك وهي مستحبة ان علم فيه
خير والا فالافضل تركه. فمن كاتب مملوكه ولو صغيرا يعقل او مدبرا او ام ولد. بمال
معلوم صالح للمهر برضاهما. حالّ اي نقد كله. او مؤجل كل اشهر شيئا او منجم اي مقسط
على اشهر معلومة. فقبل المملوك المال صح عقد الكتابة ولزم المال بالتمام ونُدب حطّ بعضه
ذكره القهستاني. وكذا يصح لو قال المولى جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها بالنصب اي في
اول النجوم كذا كما يأتي شهرا واخرها كذا فاذا اديته فانت حر وان عجزت فقن فقبل صح
استحسانا لان العبرة لمعنى الكتابة لا للفظها والاول اصح لعدم ذكر الخصوصية. واذا صحت الكتابة
خرج المكاتب عن يد المولى دون ملكه لحديث ابي داوود والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم
فان اتلف المولى ماله ضمنه وكذا ضمن العقر اي مقدار مهر مثل المكاتبة بالبغي ان وطي
المكاتبة او ضمن الارش ان جنى عليها او على ولدها لما بينا ثم لا حد ولا قود للشبهة. وان كاتبه على قيمته
فسدت للجهالة فان اداها عتق بالاداء وكذا تفسد لو كاتبه على عين لغيره متعين بالتعيين
لعجزه عن تسليمه فلو غير متعين صح. او على مائة دينار ويرد عليه سيده عبدا غير معين تفسد
عندهما للجهالة القدر. وعند ابي يوسف تجوز وتقسم المائة على قيمة المكاتب وقيمة عبد وسط
فيسقط قسط العبد والباقي بدل الكتابة ولو على عبد معين جاز اتفاقا. والمكاتب
المسلم بخمر او خنزير او غيرهما مما لم يتقوم عند المسلم فسد اما الذمي فيصح كما يأتي. فان
اداه عتق لمالية الخمر في الجملة. وبعد ذلك لزمه قيمة نفسه يعني قبل ان يترافعا للقاضي وهذا
في ظاهر الرواية وعند ابي يوسف ان ادى المشروط او قيمة العبد عتق فما في الهداية من اداء قيمة
الخمر مشكل كما في القهستاني عن الكافي. والكتابة على ميتة او دم باطلة لعدم مالية ما
اصلا فلا يعتق باداء المسمى الا اذا علقه بالشرط صريحا فيعتق للشرط لا للعقد ويجب القيمة
في الكتابة الفاسدة باي وجه كان. ولا ينقص عن المسمى اصلا. ويزاد عليه عند زيادة قيمته
بالغة ما بلغت. وصحت على حيوان ذكر جنسه كعبد لا وصفه ونوعه ولزم الحيوان الوسط
او قيمته. ويجبر على قبولها لانه يؤدي بها فكانت قضاء في معنى الاداء. وصح كتابة الكافر عبده
الكافر بخمر مقدرة معلومة لماليته عندهم. واي من المولى او العبد اسلم فللسيد قيمتها للعجز
عن ادائها. ولكن عتق باداء عينها لتعلق عتقه باداء الكن مع ذلك يسعى في قيمته كما سبق وقيل
لا يعتق باداء عينها ذكره في البرهان باب تصرف المكاتب اي ما يجوز له فعله وما لا يجوز

ـ ولو قال اذا اديت الي الفا كل شهر مائة فانت حر فهو تعليق وقيل مكاتبة صح صح

له ولولده ومملوكه على ما يأتي. ان يبيع ويشتري ولو بمحاباة يسيرة. ويسافر وان وصّلته
شرط المولى عدمه. استحسانا. ويزوج امته ويكاتب عبده لاستفادته المال. فان ادى
الثاني بعد عتق الاول بالاداء فولاؤه له وان ادى قبله او معا فللسيد ايضا. ولا له ان
يتزوج بلا اذن مولاه فان عتق قبل اجازته نفذ على المكاتب كما مر في النكاح قيل وكذا
التسري. ولا يهب ولو بعوض ولا يتصدق الا بيسير فيهما وهو ما دون درهم. ولا يعتق
ولو بمال ولا يزوج عبده ولا يبيعه من نفسه لانه اسقاط. والاب والوصي او القاضي وامينه
في رقيق الصغير الذي تحت حجرهم كالمكاتب فيما ذكر. ولا يملك العبد المأذون شيئا
من ذلك عندهما. وعند ابي يوسف للمأذون له تزويج امته وعلى هذا الخلاف المضارب والشريك
ولو مفاوضة على الاشبه لاختصاص تصرفهم بالتجارة. واذا اشترى المكاتب المراد المالكية
باي سبب كان. فرعه وان سفل اي قرابة الولاد وهي ولده وابواه فقط. دخل في كتابته
تبعا واقوامهم من ولد في كتابته ثم المشترى ثم ابواه. ولو اشترى ذا رحم محرم غير الولاد كعم واخ
لا يدخل فيها عنده خلافا لهما. اذ لا ملك له حقيقة ولذا لو شرى امراته لا تفسد نكاحه
وان اشترى ام ولده مع ولدها دخل الولد في الكتابة ولا تباع الام وكذا لو استولد
جارية بالنكاح ثم شراها مع ولدها لقوله عليه السلام اعتقها ولدها. وان لم يكن ولدها
معها جاز بيعها عنده خلافا لهما وولده من امته يدخل في كتابته اذا ادعاه وكسبه له لانه
كسب كسبه. ولو زوج امته من عبده ثم كاتبهما فولدت يدخل الولد في كتابة الام وكسبه
لها لتبعيته لها. ولو نكح مكاتب بالاذن امراة زعمت اي قالت انها حرة فولدت فاستحقت
فولدها عبد عندهما لما ذكرنا. وعند محمد حر بالقيمة ويؤخذ منه قيمته بعد عتقه لانه ولد
المغرور وخص المغرور بالحر باجماع الصحابة واستشكله الزيلعي. وان وطي المكاتب امة
بملك ولو بانقاب بغير اذن سيده متعلق بوطي فاستحقت اخذ منه عقرها في الحال اي
حال الكتابة. وكذا يؤخذ عقرها في الحال ان اشتراها فاسدا فوطيها فردت للفساد
لان الاذن بالشرا اذن بالوطي ومثله المأذون في التجارة فيما ذكرنا فصل
واذا ولدت المكاتبة من مولاها فلها الخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت
نفسها لانه تلقتها جهتا حرية عاجلة ببدل واجلة بغير بدل فتختار ايهما شاءت. وهي ام ولده
تعتق بموته ويثبت النسب بلا تصديقها لانها ملك رقبته. واذا مضت على الكتابة اخذت

ولا يكفل ولا يقرض صح

وان وطئها بنكاح لا يوخذ منه الا بعد عتقه صح

منه عقرها وان مات المولى عتقت مجانا بموته بالاستيلاد وكذا سقط عنها البدل وان ماتت
هي قبل الاداء وتركت مالا اديت منه كتابتها وما بقي من تركتها ميراث لابنها للحرية ولا يثبت
نسب من تلده بعده بلا دعوة بل هو مثلها في الحكم لعدم ملكه حقيقة فيحتاج لتصديقها بخلاف
ما لو عجزت نفسها كما مر وان كاتب تحض مدبره او ام ولده صح ما فعله فان مات المولى قبل الاداء
عتقت ام ولده مجانا بالاستيلاد والمدبر يسعى في كل بدل كتابته ان شاء او يسعى في ثلثي
قيمته ان كان مولاه مات معسرا لم يترك غيره فلو موسرا بحيث يخرج من الثلث عتق بالتدبير
وهذا عنده وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما من البدل او ثلثي قيمته كذا في المجمع وغيره
فقول بعضهم من ثلثي البدل من اشتباه قول الثاني بالثالث وهو ان عند محمد يسعى في الاقل
من ثلثي البدل او ثلثي القيمة فالثاني مع الاول في القدر او مع الثالث في نفي الخيار كالحره
الاختيار وان دبر مكاتبه صح ومضى عليها ان شاء او عجز نفسه وصار مدبرا وحينئذ
فان مضى عليها فمات سيده معسرا لم يترك غيره يسعى في ثلثي البدل ان شاء او ثلثي قيمته عنده
وعندهما يسعى في الاقل من ثلثي كل منهما بناء على تجزي الاعتاق وعدمه واما في الموسر فيعتق مجانا
بالتدبير وان اعتق تحض مكاتبه قبل الاداء عتق مجانا وسقط عنه بدل الكتابة صح عتقه
لقيام ملكه وان كوتب مكاتب على الف مؤجل فصالح على نصفه حالا صح استحسانا اذ الاجل
في حقه مال من وجه وبدلها ليس بمال من وجه حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا وان مات
مريض كاتب في مرضه عبدا قيمته الف على الفين الى سنة والحال انه لا مال له غيره ولم تجز الورثة
ذلك ادى العبد ثلثي البدل حالا وادى الباقي الى اجله ان شاء او ان شاء عجز نفسه
ورد رقيقا لقيام الرقية فتنفذ في ثلثه وهذا عندهما وعند محمد يودي ثلثي قيمته للحال
والباقي منها الى اجله او يرد رقيقا اذ امتنع عن الاداء فكان مخيرا ايضا وان كاتبه اي المريض
عبده على الف وقيمته الفان ولم يجيزوا ذلك ادى ثلثي القيمة للحال وسقط باقيها
او رد الى الرق اتفاقا لوقوع المحاباة في القدر والتاخير فينفذ بالثلث ومثلها البيع
اي بيعه في مرض موته كالكتابة فيه حكما وخلافا وان كاتب تحض حر عن عبد غائب بالف
بان قال كاتب على الف درهم والله لم يقل على انى ان اديت اليك الفا فهو حر استحسانا فكاتبه المولى
على ذلك وادى الحر عنه الالف عتق استحسانا بحكم الشرط لنفوذ تصرف الفضولي في كل ما ليس
بضرر ولا يرجع الحر به عليه لانه متبرع وان قبل العبد هذا الامر فهو مكاتب فقبوله اجازة

ليلزمه

ليلزمه البدل وان كاتب عبد حاضرا عن نفسه وعن عبد اخر غائب بان قال كاتبني بالف
عن نفسي وعن فلان الغائب فكاتبهما ففعل فقبل الحاضر صح العقد استحسانا في الحاضر اصالة
والغائب تبعا وقبول الغايب ورده لغو ويؤخذ الحاضر بكل البدل ولا يؤخذ الغائب بشيء منه بل
يستقل باكسابه ولكن ايهما ادى اجبر المولى على القبول الحاضر لما لزمه والغائب لينال شرف
الحرية وان لم يكن البدل عليه وعتقا جميعا ولا يرجع احدهما على الاخر لانه متبرع في حق الاخر ولذا
لو كاتبهما معا ولا يعتق احدهما باداء حصته لان الكتابة واحدة بخلاف ما لو كان الاثنين
فكاتبهما كذلك جاز ويعتق كل باداء حصته للتعدد ولو عجز احدهما في المسئلة الاولى
ثم ادى الاخر الكل عتقا لانهما كشخص واحد ولذا لا يعتقان الا باداء الكل كما مر وان لا يعجزها
وان كاتبت امة عنها وعن ولديها صغيرين لها وقبلت جاز استحسانا وايهم ادى اجبر
المولى على القبول وعتقوا ولا يرجع المودي منهم على غيره لتبرعه كما مر

فرع

كاتب نصف عبده فادى الكتابة عتق نصفه وسعى في بقية قيمته وقالا العبد كله مكاتب
على ذلك المال وبه ناخذ كما في الحاوي القدسي

باب كتابة العبد المشترك

ولو اذن احد الشريكين في عبد للاخر ان يكاتب حصته اي حصة الاذن منه اي من العبد
بالف ويقبض البدل ففعل الكتابة نفذ في حظه فقط لتجزي الكتابة عنده وليس لشريكه
فسخه لاذنه وحينئذ لو قبض البعض من البدل فعجز المكاتب فالمقبوض كله للقابض خاصة
لاذنه له بالقبض فيكون متبرعا ولو قبض الالف عتق حظ القابض وقالا هو مكاتب بينهما
فما ادى فبينهما بناء على تجزي الكتابة امة لرجلين كاتباها فاتت بولد فادعاه احدهما
ثم اتت باخر فادعاه الشريك الاخر صحت دعوته لقيام ملكه ظاهرا خلافا لهما فان عجزت
بعد ذلك جعلت الكتابة كان لم تكن وحينئذ فهي في الحقيقة ام ولد للاول
لزوال المانع من الانتقال ووطيه سابق وضمن الاول للثاني نصف قيمتها ونصف عقرها
وضمن الثاني تمام عقرها لوطيه ام ولد الغير حقيقة وقيمة الولد ايضا وهو ابنه لانه
بمنزلة المغرور وايهما دفع العقر اليها قبل العجز جاز لاختصاصها بمنافعها واذا عجزت ترد
للمولى لظهور اختصاصه وهذا عنده وعندهما لا يثبت نسب الولد من الثاني ولا يضمن الثاني
قيمته وحكمه كما مر ويضمن تمام العقر تكميلا لامومية الولد ما امكن ويضمن الاول نصف
قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف والاقل منه ومن نصف ما بقي من البدل عند محمد لتملكه نصيب

شريكه بالاستيلاد. ولو لم يطأ الثاني بل دبرها، والمسألة بحالها. فعجزت بطل التدبير. لعدم مصادفته الملك. وهي ام ولد للاول والولد له لصحة دعوته وضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها، لوطئه جارية مشتركة. ولو اعتقها اي المكاتبة المشتركة. احدهما موسرا فعجزت ضمن المعتق لشريكه نصف قيمتها ويرجع بعد عليها عنده خلافا لهما. لما تقرر ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عنده لا عندهما وانها تعجز فلا ضمان عنده. وعندهما يضمن الموسر ويجب السعاية في العسر بناء على التجزي. ولو دبر احد الشريكين نصيبه ثم اعتق الآخر نصيبه منه. موسرا ضمن المدبر قيمة نصيبه مدبرا وهي ثلثا قيمته قنا كما مر في بابه. او استسعى العبد او اعتقه اي المدبر نصيبه. وان عكسا اي حرره احدهما غنيا ثم دبره الآخر. فالمدبر يعتق او يستسعي لان ولايتا الاعتاق والاستسعا ثابتة في الصورتين والتضمين يختص بالصورة الاولى وهذا عنده. وعندهما ان دبر الاول ضمن نصف قيمته موسرا او معسرا لان ضمان تملك وعتق الآخر لغو. بناء على عدم تجزي التدبير عندهما. واذا اعتق الاول ضمن لو موسرا واستسعى العبد لو معسرا وتدبير الآخر لغو. لعدم التجزي عندهما وضمان الاعتاق يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان التملك

باب العجز والموت

اي عجز المكاتب وموته. اذا عجز المكاتب عن اداء نجم فان رجي له حصول مال، سيصل اليه لا يعجل الحاكم بتعجيزه ولكن يمهل يومين او ثلاثة. لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار ولا يرجح عجزه الحاكم للحال وفسخ الكتابة ان طلب مولاه الفسخ او عجزه سيده برضاه. بان يفسخ مولاه برضاه وهذا لو صحيحة ولو فاسدة فله الفسخ بغير رضاه كما للمكاتب الفسخ مطلقا. وعند ابي يوسف لا يعجز ما لم يتوال عليه نجمان، والصحيح الاول كما في المضمرات. واذا عجز عادت احكام رقه، لانفساخ الكتابة. وما في يده لمولاه ويحل له ولو اصله من صدقة، ولو زكاة كما في وارث فقير مات عن صدقة اخذها وابن سبيل اخذها ثم وصل الى ماله وهي في يده وكفقير استغنى وتمامه فيما علقته على التنوير. وان مات المكاتب عن وفاء لا تنفسخ، خلافا للشافعي. ويؤدي بدلها من ماله ويحكم بعتقه في آخر جزء من اجزاء حياته ويورث ما بقي من ماله، كالحر. ويعتق اولاده الذين اشتراهم او ولدوا في حال الكتابة لانهم او كوتبوا معه تبعا او قصدا. لجعلهم كشخص واحد. وان لم يترك وفاء وله ولد ولد في حال كتابته سعى الولد في كتابة ابيه. على نجومه المقسطة. فاذا ادى كتابة ابيه حكم بعتقه وعتق ابيه قبل موته، حيث يخلفه في الاداء. واما الولد المشترى في حال كتابته. فانه اما ان يؤدي البدل حالا او يرد الى حالة الرق عنه وعندهما هو كالاول. فسوى بينهما واما الابوان فيردان

للرق

للرق كما مات وفاء الا ان اديا حالا فعتقا وكالا. وان مات المكاتب وترك ولدا من حرة، اي معتقة ودينا على الناس فيه، اي الدين وفاء ببدلها. فجنى الولد فقضي بارش الجناية على عاقلة الام، ضرورة ان الابن يعتق بعد، لا يكون ذلك القضاء قضاء بعجز المكاتب. لعدم المنافاة ولا رجوع فيه بالدين لانه في العين لا ينافي القضاء بالحاقه بالام لامكان الوفاء في الحال وان اختصم موالي الام والاب في ولائه فقضي به. اي بالولاء لموالي الام. فهو اي القضاء بما ذكر قضاء بعجزه لانه في فصل مجتهد فيه فينفذ وتفسخ الكتابة. ولو جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا بالجناية فعجز، فان شاء المولى دفع العبد او فدى، بالارش لزوال المانع بالعجز. وكذا اي يخير المولى بينهما. لو جنى المكاتب فعجز قبل القضاء به. اي بموجب الجناية لما ذكرنا. ولو عجز بعدما قضي عليه، حال كونه مكاتبا به. فهو دين على المكاتب يباع فيه، لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء قيد بالعجز لان جنايات المكاتب عليه في كسبه ويلزمه الاقل من قيمته ومن الارش وان تكررت قبل القضاء فعليه قيمة واحدة ولو بعده فقيم ولو اقر بجناية خطأ لزمه في كسبه بعد الحكم بها ولو لم يحكم عليه حتى عجز بطلت. ولا تنفسخ الكتابة بموت السيد. لانها سبب الحرية كتدبير وامومية ولد واجل دين مات طالبه. ويؤدي البدل الى ورثته على نجومه كاجل الدين بخلاف موت المطلوب لخراب ذمته وهذا لو كاتبه صحيحا فلو مريضا تتقيد بالثلث فان اعتقه بعضهم في مجلس والآخر في آخر. لا ينفذ، اعتاقهم على الصحيح لعدم ملكهم ولكن ان اعتقوه كلهم في مجلس واحد عتق مجانا، استحسانا ويجعل ابراء اتفاقا وكذا لو متفرقين على ما جزم به القهستاني قلت واليه اشرنا بالتصحيح فتبصر

فروع

مكاتب تحته امة طلقها ثنتين ثم ملكها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره كالحر ولو اختلف المولى والمكاتب في قدر البدل فالقول للمكاتب عندنا ولا يحبس المكاتب في دين مولاه في الكتابة وفي دين غيرها قولان كما في السراجية . وفي الوهبانية .

وفي غير جنس الحق يحبس سيده . مكاتبه والعبد بينهما مخير .
ولاء اولاد لزوجين حررا . لمولى ابيهم ليس للام معبر .
توفي وما وفى فانما لميت . من الولد بيع وما يجتبي يخصص .

كتاب الولاء

الولاء هو لغة النصرة والمحبة مشتق من الولي وهو القرب وشرعا قرابة حكمية حاصلة من عتق او موالاة ومن آثاره الارث والعقل وولاية الانكاح وقبول

صدر الشريعة وغيره الميراث بسبب عتق وموالاة فتفسيره بالحكم وذا غير عزيز لكثرة
الاول وقوته قدمه فقال: لمن اعتق ولو بتدبير او استيلاد او كتابة او وصية. بان اوصى
بعتق عبده او شرائه وعتقه بعد موته. او ملك قريب. ولاؤه له. ولو اشترط لغيره او سائبة
لمخالفته للشرع فيبطل. ومن اعتق حاملا من زوج قن للغير فولدت لاقل من نصف سنة مذ عتقت
فولاء الولد الموجود عند العتق لمعتق الام لا ينتقل عنه ابدا. لانه حينئذ جزء منها فكان مقصودا
بالاعتاق فلو عتق ابوه لا ينتقل ولاؤه لموالي الاب. وكذا لو ولدت توأمين احدهما لاقل
من نصفها اي نصف السنة والاخر لاكثر وبينهما اقل من نصفها ضرورة كونهما توأمين. وان ولدت
لاكثر من ذلك فولاؤه له اي لموالي امه ايضا لتبعيته لها باتصاله بها عند عتقها وقد
تعذر جعله تبعا للاب لرقه. لكن ان اعتق الاب قبل موت الولد تبعه جره اي جر ولاء الاب
ولاؤه الى مواليه لزوال المانع وهذا اذا لم تكن معتدة فولدت لاكثر من نصف سنة
من العتق ولدون سنتين من الفراق لا ينتقل لموالي الاب. ولا يرجع الولاء اي موالي الام
عليهم اي على موالي الاب بما عقلوا عنه. اي عن الولد من الارش قبل الجر لانه
الى موالي ابيه. ولو تزوج عجمي له مولى الموالاة او لا موالاة له وقيد بالعجمي لان ولاء الموالاة لا
يكون في العرب لقوة انسابهم معتقة. ولو لعربي فولدت منه فولاء الولد لموليها. اي موالي
المعتقة لقوة ولاء العتاقة حتى اعتبرت فيه الكفاءة لا في العجم وولاء الموالاة وهذا
عندهما. وعند ابي يوسف حكمه حكم ابيه ترجيحا لجانب الاب وصار كولاء العتاقة مطلقا
لقوتها حتى اعتبرت فيه الكفاءة لا في العجم لان تفاخرهم لم يكن في النسب بل بعمارة الدنيا
قبل الاسلام وبعده به والى هذا يشير سيدنا سلمان الفارسي بقوله سلمان ابوه الاسلام
وقيد بالعجمي لانه ليس في العرب ولاء موالاة لان تناصرهم بقبائلهم وشعوبهم والحاصل
ان الابوين اما ان يكونا حرين اصليين فلا ولاء على الولد او معتقين او في اصلهما معتق فالولاء
لقوم الاب واذا كان الاب معتقا او في اصله معتق والام حرة الاصل عربيا او لا فلا ولاء
لقوم الاب وان كان غير عربي فلقوم الام عندهما خلافا لابي يوسف تنبيه لفظ حر
الاصل يستعمله الفقهاء في معنيين احدهما من لم يجر على نفسه رق وان تولد من معتقة والثاني من
ليس في اصله رقيق اصلا وهل المراد هنا المعنى الاول قيل نعم والجمهور على الثاني منهم
منلا خسرو وابن الكمال ويحيى افندي المرحوم والبرجندي وابي السعود لما في البدائع وغيرها

ان من شرائط ثبوت الولاء ان يكون الام حرة اصلية فان كانت حرة الاصل يعني عدم الرق
في اصلها فلا ولاء لاحد على ولدها واما الاب اذا كان كذلك فان عربيا فلا ولاء عليه
مطلقا وان عجميا فلا ولاء عليه لقوم الاب ويرث معتق الام وعصبته خلافا للثاني
فليحفظ. والمعتق بكسر التاء مقدم على ذوي الارحام موخر عن العصبة النسبية لتقدم
النسبية على السببية. فان مات السيد ثم مات المعتق بالفتح ولا وارث له من النسب
فارثه لاقرب عصبة سيده. الذكور على الترتيب الاتي في الفرائض. فيكون الارث
لابنه دون ابيه لو اجتمعا عندهما وعند ابي يوسف لابيه السدس والباقي للابن والصحيح
الاول. وعند استواء القرب كابنين تستوي القسمة اتفاقا. وليس للنساء من الولاء الا ما
اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن
او معتق معتقهن فلذا قال الحديث لكن قال العيني وغيره ان الحديث منكر لا اصل له
قلت ولكن في البرهان عن المبسوط والحديث وان كان شاذا فقد
تأكد بما اشتهر من اقاويل الكبار من الصحابة والتابعين كالحسن وعمر بن عبد العزيز وابن
سيرين كما رواه عنهم ابن ابي شيبة وغيرهم وتمامه فيه وفي القهستاني عن المنية ان ذوي
الارحام وبنات المعتق يرثون في زماننا زاد في فرائض الاشباه تبعا للزيلعي وغيره
وكذا الابن والبنت رضاعا ويرد على احد الزوجين لفساد بيت المال اه قلت
ولكن بلغني انهم لا يفتون بذلك تنبيه فصل. ولاء الموالاة وهو
النوع الثاني. سببه العقد فلو اسلم عجمي على يد رجل الشرط كونه عجميا لا مسلما كما يأتي
ووالاه على انه يرثه اذا مات. ويعقل عنه اذا جنى وقبل الاخر ذلك. او والى غيره من اسلم
على يده كما ذكرنا. صح هذا العقد. انه لم يكن معتقا لتقدم ولاء العتاقة. ويكون عقله
عليه وارثه له. وكذا لو شرط الارث من الجانبين. انه لم يكن له اي للاسفل وارث وهو موخر
عن ذوي الارحام لضعفه. فلكل اي للاسفل ان ينفسخه. اي العقد. فقط بحضرته وفعلا
مع غيبته بان ينتقل ولاءه عنه الاعلى الى غيره. ولكن بعد ان عقل الاعلى عنه او عن ولده
ولو المولود بعد عقد الموالاة لدخولهم تبعا. لا ينفسخه هو اي الاسفل ولا ولده لتاكده بتعلق
حق الغير به وللاعلى ايضا ان يبرأ عن ولايته لكن بحضرته كما في عزل الوكيل. ولو اسلمت امراة
فوالت مع شخص او اقرت بالولاء ثم ولدت مجهول النسب لا يعرف له اب او كان معها

ولد صغير كذلك لا يزوج فأبوه أيضا. يتبعها ولدها فيه أي فيما عقدت لأنه نفع محض في حق صغير لم
يدر لدات. وهذا عنده خلافا لهما والمعتمد الأول. تنبيه شروطه خمسة على ما كتبته
في شرح التنوير اشتراط العقل والارث وكونه مجهول النسب غير عربي ولا حر ولا عقل
عنه أحد ولو بيت المال • وفي الوهبانيه •
ويعتق عبد عن أبيه ولاؤه • له وأبوه بالمشيئة يوجر •

كتاب الاكراه مناسبته للموالاة تغيرحال المخاطب من الحرمة إلى الحل. هو لغة
حمل انسان على امر لا يريده طبعا وشرعا. فعل سوء. ولم يحكايو نعت الانسان بغيره. يقال اوقع بغيره
ما يسوءه والحقيقة أو فعل الشيء على الأرض يفوت به رضاه. ولا يعدم اختياره. أو يفسد
اختياره مع بقاء أهليته. فعدم الرضا معتبر في الكل واصل الاختيار ثابت في الكل لكن
يفسد في بعض دون بعض فانقسم لقسمين مفوت للرضا ومعدم للاختيار ويسمى الثاني
بالتام وهو الملجئ ويكون بتلف نفس أو عضو أو ضرب مبرح والا فناقص وهو الأول الغير
الملجئ وكلاهما لا ينافي الأهلية لثبوتها بالعقل والبلوغ وشرطه أربعة أمور. قدرة المكره
بالكسر على ايقاع ما هدد. أي خوفه به ولو كان هذيانا. سلطانا كان أو لصا. أي ظالما
متغلبا غير سلطان وإنما ذكره بلفظ اللص تبركا بعبارة محمد والحكاية ذكرها القهستاني
وغيره وعند الإمام لا يتحقق إلا من السلطان لكن اختلاف زمان وبقولهما يفتى كما في الدرر
• والثاني خوف المكره بالفتح وقوع ذلك بغالب ظنه ليصير ملجأ • والثالث كونه. أي الفاعل
ممتنعا قبله عن فعل ما أكره عليه لحقه كبيع ماله. أو لحق شخص آخر كاتلاف مال الغير. أو لحق الشرع
كشرب الخمر والزنا • والرابع كون الشيء المكره به متلفا نفسا أو عضوا أو موجبا غما يعدم الرضا.
وهذا أدنى مراتبه وهو يختلف باختلاف الأشخاص فالشريف يغم بكلام خشن والرذيل ربما
لا يغتم إلا بضرب مبرح وهذا لو بغير حق فلو حبس أو قيد بحق فاقر بما لم يلزمه ذلك كما في
القهستاني عن الذخيرة. فلو أكره على بيع أو شراء أو إجارة أو إقرار أو استيجار بقتل أو قطع أو ضرب
شديد أو حبس مديد أو قيد كذلك. خير بعد زوال الاكراه بين الفسخ والامضاء
لفقد الرضا وهو شرط لصحة هذه العقود فخير ثم إنما فرع عندنا • وحينئذ يملكه
المشتري ملكا فاسدا ان قبضه فلو أعتق المشتري بعد قبضه صح إعتاقه. لكونه ملكه ولزمه
قيمته وقت الاعتاق ولو معسرا لا تلائمه يعقد فاسد. وقبض الثمن أو تسليم المبيع طوعا فيهما إجازة

فلا فسخ قلت والضابط أن ما لا يصح مع الهزل ينعقد فاسدا فله إبطاله وما
يصح يصح فيضمن الحامل كما سيجيء. ولا يكون إجازة فعلهما كرها. ولا يكون إجازة أيضا • دفع
الهبة طوعا بعدما أكره عليها. إذ الاكراه على الهبة إكراه على التسليم بخلاف البيع • فإن هلك
المبيع في يد مشتر غير مكره على الشراء لزم قيمته لقبضه بعقد فاسد • وللبائع تضمين أي
تضمين المكره بالكسر والمشتري. إذ المكره كالغاصب وللمشتري كغاصب الغاصب
• فإن ضمن المكره بالكسر رجع على المشتري بقيمته • وإن ضمن المشتري نفذ
ما تداولته البياعات المتعددة • نفذ كل شراء وقع بعد شرائه لا ما وقع قبله. لو ضمن المشتري
الثاني مثلا لصيرورته ملكه فيجوز ما بعده لا ما قبله وإن أجاز عقدا منها جاز ما قبله
من العقود أيضا كما جاز ما بعده فيجوز الكل لزوال المانع بالإجازة • وله استرداده إذا نسخ
ولو باقيا في ملكه • وضرب سوط وحبس يوم ليس بإكراه إلا في من يستضر به لكونه ذا منصب
لما قدمنا • وإن أكره على أكل ميتة أو دم أو لحم خنزير أو شرب خمر بإكراه غير ملجئ أي بضرب
أو حبس أو قيد لا يحل التناول. إذ لا ضرورة في إكراه غير ملجئ نعم لا يحد للشرب للشبهة
وإن أكره بملجئ أي بقتل أو قطع عضو أو ضرب مبرح • حل الفعل بل فرض ولذا يأثم بصبره في
هذه الصور بصبره على التلف لنفسه أو عضوه إلا إذا أراد به مغايظة الكفار فلا بأس به
وهذا أيضا • إن علم الاباحة. بالاكراه ولا إثم يأثم لخفائه فيعذر بالجهل كالجهل بالخطاب
في أول الاسلام أو في دار الحرب • كما في المخمصة. كما مر في الحج • وإن أكره على الكفر. سواء كان بالله
أو سب النبي صلى الله عليه وسلم • بقتل أو قطع عضو لو انمله • رخص له إظهاره. على لسانه ويوري
• وقلبه مطمئن بالايمان • ثم إن ورى لا يكفر وبانت امرأته قضاء لا ديانة وإن خطر بباله التورية
ولم يور كفر وبانت ديانة وقضاء كما في النوازل وغيرها • ويوجر بالصبر على التلف لتركه
الاجراء المحرم آخذا بالعزيمة ويصير شهيدا وعلقه في الذخيرة بالرجا ومثله سائر حقوقه
تعالى كافساد صوم وصلاة وقتل صيد حرم أو في إحرام وكل ما ثبت فرضيته بالكتاب
كما في الاختيار ولما في صحيح البخاري من صبر خبيب على القتل وقوله حين عزموا على قتله
• ولست أبالي حين أقتل مسلما • على أي شق كان لله مصرعي •
• وذلك في ذات الإله وإن يشأ • يبارك على أوصال شلو ممزع •
ولا رخصة. على الكفر أو السب بغيرهما. أي القتل والقطع يعني بغير الملجئ • وإن أكره على إتلاف

ما لِ مسلمٍ، زاد في المواهب تبعاً للاختيار وغيره او ذمي. باحدها رخص. ويوجر لو صبر لما مر. والضمان على المكرِه، بالكسر لان الفاعل آلة له. او على قتله او قطع عضوه لا يرخص له قتله او سبّه او قطع عضوه وما لا يستباح بحال كما في الاختيار. فان فعل اثم، اذ لا رخصة لكل من المكره والمكره عليه وحينئذ. فالقصاص على الحامل المكرِه فقط، لا المحمول عليه خلافاً لزفر وهذا لو مكلفاً على ما في المبسوط خلافاً لما في النهاية. وعند ابي يوسف لا قصاص على احد، واوجبه الشافعي عليهما. ولو اكره على ان يتردى، اي يسقط. من جبل عظيم فعل فديته على عاقلة المكرِه. بالكسر عنده. وعند ابي يوسف في ماله، اي مال المكره لسقوط القصاص بالشبهة كقتل الاب ابنه عمداً. وعند محمد عليه القصاص، ووافقه ابو يوسف في الصحيح كما في المواهب وهي كمسئلة القتل بالمثقل. ولو اكره بقتل على تردٍّ من جبل او اقتحام اي دخول. نار او ماء يهلكه وكل اي من هذه الثلاثة مهلك فله الخيار في الاقدام والصبر عنده. وقالا يلزمه الصبر. وابو يوسف مع الامام في رواية. ولذا الخلاف لو وقعت نار في سفينة في البحر، ان صبر احترق وان القى نفسه غرق فله الخيار عند الامام، ورواية عن ابي يوسف. وعند محمد يلزمه الثبات. رواية واحدة. وان اكره على طلاق وعتاق وتوكيل بهما. نفذ عندنا خلافاً للشافعي. ويرجع بقيمة العبد في الاعتاق على المكره ولو معسراً لانه ضمان اتلاف. ولذا يرجع. في الطلاق. بنصف المهر لو كان الطلاق قبل الدخول، والمهر مسمى فلو غير مسمى فبالمتعة لتقريره ما كان على شرف السقوط. ولذا لا رجوع لو بعده، لتقرره بالدخول. وصح يمين المكره بالفتح. ونذره وظهاره. اذ الاكراه لا يؤثر فيما لا يحتمل الفسخ من الاحكام لان اثر الاكراه عدم الرضا فيه فلا يؤثر الاكراه فيه. ولا يرجع، اي الفاعل على الحامل. بما غرم. في الصور المذكورة. بسبب ذلك، لما ذكرنا. وصح رجعته وايلاؤه وفيئه فيه، اي في الايلاء بقول او فعل. واسلامه. ولو ذمياً كما هو اطلاق كثير من المتون وما في الخانية من التفصيل قياس والاستحسان صحته مطلقا **قلت** وقد علمت ان العمل على الاستحسان الا في مسائل ليست هذه منها فيكون المعول عليه فتنبه واعلم لكن لا قتل فيه لو ارتد للشبهة. ولا يصح ابراؤه، اي مديونه او كفيله. ولا ردته، لتعلقها بالاعتقاد حتى لو نوى بالكفر كفر. فلا تبين بها امرأته، لعدم الحكم بالردة. فان ادعت امرأته تحقق الظهور وادعى ان قلبه مطمئن بالايمان صدق استحسانا **قلت** وفي النوازل خلافه فلعله قياس فتبصر. ولو اكره على الزنا ففعل اثم. وحد ما لم يكرهه السلطان. فلا يحد لانه المقيم للحد وهو الحامل له عليه او بناء على مذهبه. وعندهما لا حد عليه وبه يفتى، وهو استحسان

والبه

واليه رجع الامام واليه اشار القهستاني وغيره لكن يغرم المهر ولو طائعة لانهما لا يسقطان جميعا كما في شرح الوهبانية وهذا اذا اكره بالملجئ واما بغيره فيحد بلا خلاف كما يأثم في القسمين بلا خلاف وفي تذكير الضمير اشعار بان المرأة لا تحد **قلت** والحاصل ان الزنا لا يرخص للرجل بحال لتضمنه قتل النفس واما في حقها فيرخص بالملجئ لثبوت نسبه منها فلم يكن زناها في معنى القتل لا بغير الملجئ لكنه يسقط الحد عنها للشبهة لا عنه لانه لما لم يرخص بالملجئ لم يكن غير الملجئ شبهة له هذا وظاهر تعليلهم ان حكم اللواطة كحكم المرأة لعدم الولد فترخص بالملجئ الا ان يفرق بكونها اشد حرمة من الزنا لقبحها عقلا ايضا ولذا لا تكون في الجنة على الصحيح كما في التنوير وغيره **فروع** اكره القاضي رجلا ليقر بسرقة او قتل رجل او بقطع رجل بعمد فاقر بذلك فقطعت يده او قتل ان كان المقر موصوفا بالصلاح اقتص من القاضي والا لا قيل له اما ان تشرب هذا الشراب او نبيع كرمك فهو اكراه ان كان شرابا يحل والا فلا وكذا سائر المحرمات خوفها الزوج لتهب مهرها فانه ان بالضرب وهو يقدر عليه فهو اكراه والا لو بطلاق او تزوج عليها اكره على اكل طعام نفسه ان جائعا لا رجوع وان شبعانا رجع بقيمته على المكره والمكره باخذ المال اذا نوى وقت اخذه انه يرده على صاحبه لم يضمن والا ضمن ولو اختلفا في النية فالقول للمكره بيمينه ولا يضمن كما في التنوير وتمامه فيما علقته عليه ومنه هل الاكراه باخذ المال معتبر شرعا ظاهر القنية نعم وفي الوهبانية

وان يقتل المديون الى غير رانع • لتبري فالاكراه معنى مصور •

وصح في الاستحسان اسلام مكره • ولا قتل ان يرتد بعد ويجبر •

كتاب الحجر اخره لان ما تقدم عليه متنوع عليه وهذا مختلف فيه والكتفي به عن الاذن لانه لك الحجر فيكون تابعا. وهو يحركا المنع مطلقا ومنه سمي الحطيم والعقل حجرا وهو في ذلك قسم لذي حجر اي عقل وشرعا منع نفاذ تصرف قولي احترز عن الفعلي فان افعال الجوارح لا يجري فيها الحجر ذكره البرجندي وغيره فليحرر. واسبابه الصغر والعته والجنون، اي المطبق والرق، فحينئذ لا يصح تصرف صبي، مميز ومثله المعتوه. او عبد بلا اذن ولي او سيد ولا تصرف المجنون المغلوب بحال من الاحوال وان اجازه وليه لعدم اهليته اصلا. ومن عقل منهم، عقل يدور بين نفع وضرر كما يأتي في المأذون. وهو يعقله سلبا وجلبا وربحا وغبنا. فوليه مخير بين ان يجيزه او يفسخه نظرا لهم وهذا في تصرف قولي. واما في الفعلي فان من اتلف منهم، وان

لم يعقل شيئا فعليه ضمانه، اذ الضمان قد يجب بلا قصد كضمان النائم المتلف بالانقلاب لكن ضمان
العبد بعد عتقه والصبي للحال سوى الدية فعلى عاقلته. ولا يصح طلاق الصبي والمجنون ولا اعتاقهما،
ولا اقرارهما اصلا ولو باذن الولي لكن شراء قريبه عتق وكذا لا يصح توكيل صبي بطلاق ونحوه وصح طلاق العبد
واقراره في حق نفسه وكذا استقراضه لكونه مكلفا لا في حق سيده وحينئذ. فلو اقر بمال
لزمه في الحال، تفريع على صحته في حقه لانه مبقي على اصل الحرية في اصل الدم وافاد انه غير العبد
ممن ذكر لا يحد ولا يقاد ذكره القهستاني لكن الدية على عاقلته كما مر. ولا يحجر على الحر المكلف لسفه،
المتلف لماله على خلاف مقتضى الشرع او العقل فارتكاب غيره من المعاصي كشرب الخمر والزنا ليس
من السفه المصطلح في شيء ولذا قال. وان كان مبذرا بتلفه لا لغرض او فيما لا ينبغي واطلاقه
مشير الى ان السفيه لا يحجر عن تصرفات تحتمل الفسخ ويؤثرها الهزل كالبيع والاجارة وعما لا يحتمله
ولا يؤثر فيه الهزل كالنذر واليمين ونحوها لانه حر مكلف كالرشيد وهذا عنده واما عندهما
فيحجر عما يحتمله لا غير نظرا له لا زجرا ذكره القهستاني والبرجندي وياتي. ومن بلغ الصغير
غير رشيد، اي مصلح لماله فقط عندنا زاد الشافعي ودينه ايضا. لا يسلم اليه ماله ما لم يبلغ
سنه خمسا وعشرين فاذا بلغها دفع اليه، وجوبا حتى لو منعه منه بعد طلبه ضمنه وقبل طلبه
لا ضمان كما يفيده كلام المجتبي وغيره قاله شيخنا فليحفظ. وان لم يؤنس رشده، لان العبرة
لدليل الرشد لا لحقيقته فان هذا السن لا ينفك عن الرشد الا نادرا والحكم في الشرع للغلبة
وان تصرف فيه قبل ذلك السن نفذ تصرفه وافاد انه لو بلغ رشيدا ثم صار سفيها لم يحجر
عليه وهذا كله عنده. وعندهما يحجر على السفيه ولا يدفع اليه ماله ما لم يؤنس رشده، وانه لم
ولا يصح تصرفه فيه نظرا له لا زجرا. فان باع لا ينفذ، بناء على قولهما بالحجر عليه لكن لو حجر على
غائب وتصرف فيما له قبل علمه بالحجر نفذ عندهما كما في الذخيرة وغيرها وان كان. فيه مصلحة
اجازه الحاكم، لانه نصب ناظرا وبقولهما يفتى كما في التنوير وغيره واعلم ان هذا
الخلاف في تصرفات تحتمل الفسخ ويبطلها الهزل واما ما لا يحتمل ولا يبطله الهزل فلا
يحجر عليه بالاجماع فلذا قال. وان اعتق او استولد، او دبر او طلق ونحو ذلك مما يؤثر فيه
الهزل تصح منه وفيه خلاف للشافعي نفذ وسعى العبد في قيمته، كما في الحجر على المريض وعن
محمد لا سعاية. وان دبر صح، ولا سعاية ما دام المولى حيا لبقائه على ملكه. وان مات
قبل رشده يسعى العبد في قيمته مدبرا، لعتقه بعد تدبيره ويصح تزوجه لما ذكرنا ولكن

لزمه بعد عتقه وان بحد او قود

بمهر

بمهر المثل وان سمى اكثر بطلت الزيادة، لعدم الضرورة. ويخرج زكاة مال السفيه،
لوجوبها عليه. وينفق منه عليه وعلى من تلزمه نفقته، لان السفه لا يبطل الحقوق. ويدفع
القاضي قدر الزكاة اليه ليؤديها بنفسه، للزوم نيته. ويوكل عليه امينا الى ان يؤديها،
لتحقق امينه. فان اراد حجة الاسلام لا يمنع منها ولا من عمرة واحدة، استحسانا للتوقف
بوجوبها ايضا. وتدفع نفقته الى ثقة ينفق عليه في الطريق لا اليه، كيلا يبذره. وتصح
منه الوصية بالقرب وابواب الخير من الثلث، لاحتياجه الى الثواب والحاصل انه
في هذه كالبالغ وفي الكفارة كالعبد. ويحجر على المفتي الماجن، وهو الذي يعلم
الحيل الباطلة كتعليم الردة لسقوط الزكاة او لتبين من زوجها تلت
ويدخل فيها المفتي الفاسق كما في الملتقط والذي يفتي عن جهل كما في الخانية وفيه
اشارة الى ان كل حيلة تؤدي الى الضرر لم تجز في الديانة وان جاز في الفتوى
وعليه يحمل ما جاء من الكراهة وكل حيلة لا تؤدي الى الضرر تجوز كما في التجنيس ذكره
القهستاني. والطبيب الجاهل والمكاري المفلس. فيحجر هؤلاء لانهم المفسدون للاديان
والابدان والاموال اضرارا بالخاص والعام اتفاقا وهذا رواية النوازل عن الامام وظاهر
الرواية انه لا يحجر المكلف الحر كما في الظهيرية وغيرها ثم هو في الحقيقة منع لا حجر
فلو عبر بالمنع كان اولى كما نقله الباقاني عن ابن الكمال وقد يقال ان التعبير به اردع
فتدبر. ولا يحجر على فاسق لا يبذر ماله عندنا اصلا لما ذكرنا كما لا يحجر على ذمي والكفر
اعظم من الفسق. ولا على مديون، وان زاد على ماله وطلب الغرماء من القاضي الحجر
عليه لم يحجر عليه خلافا لهما كما ياتي ولا يبيع القاضي ماله فيه، لانه نوع حجر بل يحبسه
ابدا حتى يبيعه هو بنفسه لدينه. فان كان من جنس دينه، اداه الحاكم منه اتفاقا
وللحاكم ان يبيع احد النقدين بالاخر استحسانا اتفاقا لانهما كجنس واحد بخلاف
العروض فانهما مقاصد والنقود وسائل فافترقا وعندهما يحجر عليه لكن بشرطين
قضاء القاضي وطلب غرمائه ذلك. والشرط لصحة الحجر عندهما القضاء بالافلاس
ثم الحجر بناء عليه ولا يشترط ذلك في الحجر بالسفه مع كونه يعم جميع الاموال واما الحجر بالدين
فيخص المال الموجود حتى ينفذ تصرفه فيما حدث بعده بالكسب كما يعلم من القهستاني
والبرجندي فليحفظ. وحينئذ يمنع من التصرف المودي لابطال حق الغرماء اذا حجر بالدين

ويغفل اذا كان مصلحا لماله

لا يوثر الا فيه كما ذكرنا ولذا جاز بيعه بثمن المثل لا بغبن ولو يسيرا فسخ المشتري او ازال الغبن . ومن الاقرار لغريم آخر كما يأتي ويبيع القاضي ماله . مطلقا ولو عرضا او عقارا عندهما . ان امتنع ويقسمه بين غرمائه بالحصص نيابة عنه . وان اقر حال حجره بمال صح ولزمه بعد قضاء ديونه لا في الحال ما لم يكن ثابتا ببينة او علم قاض فيزاحمهم كما لو استهلكه لغيرهم اذ الحجر في الاقوال لا الافعال كما مر . وينفق من مال المديون المفلس عليه وعلى من تلزمه نفقته كما مر . والفتوى على قولهما في بيع ماله لامتناعه اختاره في الاختيار وصححه في تصحيح القدوري وعليه التنوير . واذا باع يباع الاهون فالاهون . النقود ثم العروض ثم العقار ويترك له دست من ثياب بدنه ويباع الباقي . وقيل دستان تغسل احدهما ويبيع كل ما لا يحتاجه للحال كلبد في الصيف ونطع في الشتاء لو له مسكن او ثياب ويمكنه ان يكتفي بما دون ذلك باعها وشرى بالباقي ثوبا ومسكنا يكفيه لان قضاء الدين فرض فكان اولى من التجمل كما في المنح وغيرها **قلت** وهو اولى من اطلاق القهستاني المنع وهذا الخلاف في المديون الحاضر فلو غائبا لا يبيع القاضي ماله اتفاقا ذكره ابن الملك وهذا اولى مما حكاه القهستاني ايضا فتبصر . ومن افلس وعنده متاع شراه منه اي قبضه بالاذن بلا اداء ثمنه . فرب المتاع اسوة اي شريك للغرماء فيه . فلو الكل حالا تسم بين غرمائه الحال ثم بعد انقضاء الاجل شاركهم فيما قبضوه بالحصص ولو قبل قبضه او بعده بلا اذن بائعه فبائعه اولى وقال الشافعي للبائع الفسخ قبل القبض وبعده **فروع** حجر القاضي عليه ثم رفع لقاض آخر فاطلقه جاز اطلاقه ولا يرتفع الحجر بالرشد بل باطلاق القاضي ولو برهنا على الرشد والسفه فبينة بقاء السفه اولى وتمامه فيما علقته على التنوير ومنه في الوهبانية

ومن يدعي اقراره قبل حجره . فمن يدعيه وقته فهو اجدر
ولو باع والقاضي اجاز وقال لا . تؤدي فما اداه من بعد يخسر

فصل في حد البلوغ . يحكم ببلوغ الغلام اي بصيرورته بحال لو جامع انزل كما في الكرماني . بالاحتلام والانزال والاحبال . بالاجماع . وبلوغ الجارية اي انثى الغلام . بالحيض والاحتلام والحبل . وذا لا يكون بلا انزال منها ولذا لم يذكر الانزال او لانه قلما يعلم منها بخلافه وهذا احسن لان الحبل لا يكون بلا حيض فتنبه والاحسن

ان يقول بلوغ الصغير بالاحبال والانزال والصغيرة بهما والحبل والحيض فان لم يوجد فيهما شيء من ذلك فالاصل وهو الانزال والعلامة وهي البواقي . فاذا تم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة عنده . وعندهما اذا تم خمس عشرة سنة وهو رواية عن الامام وبه قالت الائمة الثلاثة . وبه يفتي لان ابن عمر رضي الله عنهما عرض على النبي صلى الله عليه وسلم يوم احد وسنه اربع عشرة فرده ثم يوم الخندق وسنه خمس عشرة فقبله ولانها العادة الغالبة على اهل زماننا وغيرها احتياط فلا خلاف في الحقيقة والعادة احدى الحجج الشرعية فيما لا نص فيه عليه الشمني وغيره . وادنى مدته له اثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين وهذا لا يعرف الا سماعا وتتبعا ومن ظرف احوال عبد الله ابن عمرو بن العاص انه ليس بينه وبين ابيه في الولادة الا احدى عشرة سنة وقيل اثنا عشر . واذا راهقا بان بلغا هذا السن وقالا بلغنا بان قالا احتلمت مثلا صدقا بلا يمين لانه لا يعلم الا منهما فكان كالحيض ونحوه وهذا اذا لم يكذبهما الظاهر كما في التنوير وغيره وفي البرجندي عن الظهيرية فقبل ثنتي عشرة لا يقبل اقراره ولا تسمع البينة عليه وبعدها ان كان مثله يحتلم يقبل وتسمع والا فلا ويحفظ وفيه عن الخانية رجل له امرأة بنت اربع عشرة سنة فقال للمرأة ان حضت فانت طالق وللغلام ان احتلمت فانت حر فقالت حضت وقال احتلمت يصدق انتهى فتامله . وكانا حينئذ كالبالغ حكما فلا يقبل جحوده البلوغ بعد اقراره مع احتمال حاله فلا ينقض بيعه ولا قسمته كما في العمادية وغيرها **كتاب** المأذون اي الاذن فهو مصدر كالمعسور وان كان الظاهر انه صفة لكنه يحتاج لحذف المضاف والصلة ففي الكرماني يقال مأذون له او لها وتركنا الصلة ليس من كلام العرب واقره القهستاني . الاذن . لغة الاعلام مطلقا وشرعا فك الحجر عن التجارة . الثابت بالرق لا الانابة والتوكيل كما قال زفر والشافعي واسقاط الحق الثابت للمولى لو المأذون رقيقا والولي لو صبيا او معتوها وهو مستدرك لزيادة الايضاح والفقه وقيل بل حشو بلا تحقيق لان حق المولى ايضا لا يسقط بالاذن ولذا ياخذ من كسبه وقيل اكتفى بحجر العبد واشار لحجر الصبي والمعتوه بالمقايسة ولذا جعله صاحب الدرر نوعين وعقد له المصنف فصلا فتدبر . ثم تصرف العبد باهليته كالحر عطفا على المعنى فكانه قال اذا اذن المولى ينفك الحجر فيتصرف فلا حاجة لعطفه على محذوف كما ذكره صدر الشريعة وجعله البرجندي من عطف مضمون جملة على مضمون جملة اخرى

وعبّر بثم ليفيد ترتب الثانية على الأولى فيتوقف على العلم بالفك الا ترى انه لو اذن له ثم تصرف
بلا علم به لم يصح تصرفه كما في الذخيرة. فلا يلزم سيده عهدته ولا يتوقت مجموع المعطوفين
المتفرع على مجموع جزء التعريف على التوزيع ثم فرع على عدم توقته بقوله. فلو اذن له يوما فهو ماذون
دائما الى ان يحجر عليه، لانه لا زال الاسقاط وهو لا يتوقت ثم الحجر بعده. امتناع عن الاسقاط
فيما يقبل لا ان الساقط يعود وقوله. ولا يتخصص ليشاركه في التوزيع على انه اسقاط الحق
وفيه اشعار بان تعليق الاذن بالشرط جائز كاضافته الى المستقبل كما في الذخيرة. فاذا اذن
في نوع من التجارة كان ماذونا في سائر الانواع، خلافا للشافعي ويثبت الاذن صريحا. كاشتر ثوبا
وبعه او اجر نفسك من الناس لانه امر بعقود متكررة لا تصلح للاستخدام هذا هو الاصل
فليحفظ. ودلالة بان رأى عبده يبيع ويشتري فسكت، بلا نهي سواء كان البيع للمولى او لغيره
بامره او بغير امره صحيحا او فاسدا، كما في الاختيار تبعا للهداية وغيرها من الشروح خلافا
لما في الدرر تبعا للخانية من تقييده بملك الاجنبي وان تبعه في التنوير فتدبر ثم انما يصير
ماذونا فيما يستقبل لا في بيع ذلك الشيء من مال سيده في الحال بخلاف ما اذا اشترى من ماله
كما في الذخيرة واقره القهستاني لكن سوى بينهما في المنح تبعا للزيلعي وغيره فليتنبه له ويستثنى
عبد القاضي فلا يكفيه الدلالة مطلقا فليحفظ. وللماذون اذنا عاما، باحد الاذنين لا بشراء شيء
بعينه او طعام الاكل وثياب الكسوة. ان يبيع ويشتري، ولا اصل مامور من الاصل ويوكلهما ويسلم
ويقبل السلم. ويرهن ويرتهن ويزارع ويساقي، ولو من الامام او مواتا للاحياء ذكره الكرماني
ويشتري بذرا يزرعه ويشارك عنانا، لا مفاوضة الا اذا ازدعه ذكره القهستاني. ويستأجر
ويؤجر ولو نفسه ويضارب ويدفع المال مضاربة ويبضع، ويعير الثوب والدابة. ويقر بدين
واقع بسبب التجارة على الاحد ولو لولده وهذا عندنا وخصه الامام بالاجنبي ولو اقر بجناية
او مهر تأخر لعتقه اتفاقا كما في القهستاني عن الكافي قلت وجزم في التنوير
والدرر بمذهب الامام فليحفظ. ووديعة، فلو اخذ الوديعة كما في المحيط وغيره لكن
في وديعة الحقائق خلافه. وغصب، ولو كان اقراره بهذه الاموال بعد الحجر خلافا لهما
كما في النقاية وغيرها والمعول عليه عادة التجار. ولو باع او اشترى بغبن فاحش نحابه لانه تجارة
خلافا لهما، لانه تبرع. ولو حابى في مرض موته صح من جميع المال ان لم يكن عليه دين وان كان فمن
جميع ما بقي اذ لا وارث للعبد بخلاف الحر. وان لم يف ادى المشتري جميع المحاباة، او رد المبيع

كما في البحر. وله ان يضيف معامله، ومن يطعمه وكذا من لا يطعمه استحسانا لميل قلوب الناس
والمراد الضيافة اليسيرة بقدر ماله. ويحط من الثمن بعيب ظهر فيما باعه بقدر ما يحط التجار
لا بغير عيب بالاجماع كما لا يبرئ على ما في الخلاصة. ويأذن لرقيقه في التجارة، ولاهل التوكيل من له
ولاية التجارة يصح اذنه للعبد فيها كماذون واب وقاض ومن الاب لا كام واخ وعم كما في الاختيار
لا اي ليس له. ان يتزوج، الا باذنه ولا يتسرى وان اذن له. او يزوج عبده اتفاقا وكذا امته
خلافا لابي يوسف ولا ان يكاتب ويعتق ولو بمال، الا ان يجيزهما المولى ولا دين عليه وولاية القبض
للمولى فلو مديونا ضمن المولى عندهما قيمته للغرماء لو موسرا ويسعى المعتق لو معسرا ثم يرجع عليه كما في
الحقائق. او يقرض او يهب ولو بعوض، او يتصدق اصلا لكن في الذخيرة انه لا يتصدق ولا
يهب درهما فصاعدا ويملك ما دون ذلك. او يهدي الا اليسير من الطعام واما المحجور فانه
لا يهدي اليسير ايضا، اذ لا اذن له اصلا وكذا لا يضيفه. وعن ابي يوسف اذا دفع المولى الى المحجور
قوت يومه فدعا بعض رفقائه للاكل معه فلا بأس به بخلاف ما لو دفع اليه قوت شهر لتضرر المولى
قالوا ولا بأس للمرأة ان تتصدق من بيت زوجها باليسير كالرغيف ونحوه لعدم المنع عنه عادة
وما لزم الماذون من الدين بسبب تجارة، هي مبادلة مال بمال. او بسبب ما في معناها، اي
في حكم التجارة. كبيع وشراء واجارة واستئجار، هذه امثلة للاول. وامثلة الثاني غصب
وغرم وجحد امانة وعقر امة شراها فوطئها فاستحقت، كل ذلك. يتعلق برقبته. كدين الاستهلاك
والمهر ونفقة الزوجة. فيباع، لتطلب الغرماء جبرا على المولى. ان لم يفده المولى. وهذا لو المولى
حاضرا فلو غائبا لا يبيعه لان الخصم في رقبته هو السيد وبيعه ليس بحتم فان لهم استسعاء الماذون
كما في الذخيرة وغيرها وقوله يباع مشعر بانه لا يباع الا مرة دفعا للضرر عن المشتري فلو لم يف
الدين يطالب بالباقي بعد العتق بخلاف دين النفقة قلت واشعر ما ان زوجته
لو اختارت استسعاءه لنفقة كل يوم يكون لها ذلك ايضا كما في البحر من النفقة. ويقسم
ثمنه وما في يده من كسبه بالحصص للغرماء كما في التركة. سواء كسبه قبل الدين وبعده او اتهبه
وما بقي عليه يطالب به بعد عتقه، ولا يباع ثانيا. وما اخذه سيده منه قبل الدين لا يسترد
لخلوصه له كالكسب الحاصل قبل الاذن فانه للمولى مطلقا. وكذا لو اخذ غلة اي اجر مثله
كعشرة دراهم في كل شهر مثلا مع وجود الدين عليه استحسانا كما كان يأخذ قبل لحوق الدين
لكن ليس له اخذ اكثر منها بعده بل قبله ذكره الكرماني. والزائد عليها، اي على غلة مثله. للغرماء

فيقسم بينهم بالحصص. ويتحجر العبد المأذون ان ابق، لان الاباق يمنع الاذن عندنا ابتدا فكذا بقاء
ولم يعد بعوده على الصحيح. او مات سيده او جن سيده، او المأذون. مطبقا، سنة فصاعدا او يومض
للقاضي وبه يفتي فان مست الحاجة الى التوقيت يفتي بسنة كما في تتمة الواقعات ولم يعد اذنه
بالافاقة كما في المعراج. او لحق سيده او المأذون بدار الحرب مرتدا، وحكم بلحاقه علم العبد او لم
يعلم لانه موت حكما وكذا الصبي يتحجر بموت الاب والوصي واما المأذون من قبل القاضي فلا ينعزل
بموته لانه حكم كما في شرح المجمع وبمجرد الردة تتوقف تصرفاته خلافا لهما. او حجر سيده عليه والحال انه
قد علم به، هو بنفسه مطلقا وكذا اكثر اهل سوقه، ان كان الاذن شائعا فلو لم يعلم الا العبد
انحجر به فقط لانتفا الضرر وهذا في الحجر القصدي اما في الضمني فلا يشترط علم احد كما مر
وتحجر الامة ان استولدها، استحسانا دلالة ما لم يصرح بخلافه لا تحجر ان دبرها، اذ لا عادة
بتحصين المدبرة فلم يوجد دلالة الحجر فتبقى مأذونة كما لو قال لمن استولدها لا اريد الحجر عليها
لان الصريح يفوق الدلالة. ويضمن القيمة فقط للغرماء فيهما، لو عليهما دين محيط لحبسه رقبتهما. واقراره
بعد الحجر بدين او بان ما في يده امانة او غصب صحيح خلافا لهما، لبقاء يده. وان استغرق دينه
رقبته وما في يده، جميعا. لا يملك سيده ما في يده فلو اعتق عبدا مما في يده لا يصح وعندهما يملك
فيصح عتقه، وبقولهما قالت الائمة الثلاثة. ولو لم يستغرق بهما جميعا صح اتفاقا والله اعلم. ويصح بيعه
من سيده بمثل القيمة لا باقل للتهمة. وبيع سيده منه بمثلها لا باكثر صيانة لحق الغرماء فلو باع
سيده ما لديه باكثر من القيمة ولو يسيرا. يحط الزائد او ينقض البيع، لما ذكرنا. فان سلم سيده
اليه المبيع قبل نقد الثمن سقط الثمن لانه لا يستوجب على عبده دينا. وافاد انه لو كان الثمن عرضا
كان للسيد مطالبته به كما لو اودع عنده او غصبه منه ذكره الكرماني وغيره ومفاده انه
لو اخذ العبد من مال سيده شيئا ثم اعتق كان للسيد مطالبته عنه او عن [illegible] وارثه ذكره القهستاني
وله اي للسيد ان لا يسلمه حتى يأخذ ثمنه، لبقاء ملكه اليد وقيد المأذون بالمديون لانه لو لم
يكن مديونا لم يجز بيعه من السيد ولا بيعه منه كما في المغني. ويضمن السيد للغرماء باعتاقه المأذون
مديونا الاقل من قيمته ومن الدين، لانه اتلف حقهم. وما زاد من دينه على قيمته طولب به معتقا
لتقرره في ذمته وقيد بالعبد لانه لو اعتق المدبر وام الولد مأذونين لم يضمن لعدم اتلاف الحق. وان
باعه سيده وهو مديون مستغرق، باقل من الديون، وغيبه بالعين المشتري، فيدبه لان الغرماء
اذا قدروا على العبد كان لهم فسخ البيع. فللغرماء اجازة بيعه واخذ ثمنه، ان شاؤا وتضمين اي

شاؤا

شاؤا من السيد او من المشتري قيمته. فهذه ثلاث خيارات اما الاول والاخير فظاهران واما
الثاني اي. فان ضمنوا السيد ثم رد عليه بعيب، قبل القبض مطلقا او بعده بقضاء رجع
السيد عليهم، اي الغرماء. بالقيمة وعاد حقهم في العبد. لزوال المانع وان رده بعد القبض بلا قضاء
فلا سبيل لهم على العبد ولا للمولى على القيمة لانه اقالة. وان فضل من دينهم شي رجعوا على العبد
بعد الحرية كما مر. وان باعه اي السيد وقد اعلم المشتري بكونه مديونا. ليسقط خيار المشتري
لا الغرماء كما قال. فللغرماء رد البيع ان لم يصل ثمنه اليهم. لان تعلق حقهم لثمنه رضى ببيعه ما لم يكن
بمحاباة كما قال. وان وصل ولا محاباة في البيع فلا يردونه. والا فاما ان ترفع المحاباة او يفسخ البيع
وهذا لو الدين حالا. ولو مؤجلا فالبيع بلا طلبهم والثمن لا يفي بدينهم والا فالبيع نافذ لزوال المانع كما في
المنح. فان غاب البائع، وقد قبضه المشتري. فالمشتري ليس خصما لهم ان انكر الدين، عندهما
كما لو غاب المشتري والبائع حاضر فلا خصومة اجماعا. وعند ابي يوسف هو خصم ويقضي
لهم بالدين، كما لو اقر به. ومن قال انا عبد فلان فاشترى وباع عومل كالمأذون، وكذا لو اشترى
وباع ساكتا عن اذنه وحجره استحسانا وحملا لامر المسلم على الصلاح كما في المنح وغيرها
قلت ومفاده تقييد المسئلة بالمسلم ذكره ابن الكمال نعم ذكر القهستاني فيما اذا اخبر
بالاذن اذنه به وان لم يكن عدلا للحاجة للناس كما اشير اليه في الهداية وغيرها انتهى فتأمل
الا انه لا يباع في الدين، كالمدبر وام الولد. ما لم يقر سيده باذنه، او تثبته الغرماء بالبينة.
لانها كاسمها مبينة

فصل

في اذن الصبي والمعتوه. تصرف الصبي ان نفع له،
من كل الوجوه. كالاسلام وقبول الهبة والصدقة صح بلا اذن، من الولي لانه كالبالغ فيه اكتفاء
بالاهلية القاصرة. وان ضره، من كل الوجوه. كالطلاق والاعتاق فلا ولو باذنه، اشتراط
للاهلية الكاملة، وكذا لو اجازه بعد بلوغه الا اذا كانت بلفظ يصلح لابتداء العقد
كاوقعت ذلك الطلاق او العتاق ولذا لا تقسم من عنين كابيه ووصيه والقاضي للضرر
قلت ومواضع الضرورة مستثناة عن قواعد الشرع كما لو كان مجبوبا او ارتد
او اسلمت امراته وابى الاسلام او كانت وليه خطئ من عبد مشترك واستوفى بدلها فقد صار
الصبي مطلقا في قول كما صار معتقا وتمامه في القهستاني والبرجندي. وان احتملهما، اي النفع
والضرر كالبيع والشراء صح بالاذن. حتى لو بلغ فاجازه جاز لا بدونه، دفعا للضرر بانضمام
رأيه. فاذا اذن للصبي في التجارة ابوه او جده عند عدمه او وصي احدهما او القاضي، ظاهر

يشعر بتقييد الاذن لا ابا على القاضي وفي الخلاصة والخانية والخزانة ما يخالفه حيث ذكروا
انه لو اذن للصغير فابى ابوه او وصيه صح اذنه زاد شارح الوهبانية ولا يصح حجرهما بعد ذلك
وان مات القاضي لانه حكم فلا ينقضه احد الا ان يرفع لقاض اخر فيحجر عليه **قلت**
وحاصل ما في التنوير وشرحيه والقهستاني والبرجندي ان ولي الصغير في النفس
والمال ابوه ثم وصيه ثم وصي وصيه ثم بعدهم جده الصحيح وان علا ثم وصيه ثم وصي وصيه
ثم الوالي فانه من قبيل الاولياء بالطريق الاولى ثم القاضي او وصيه كلاهما بمرتبة زاد في التنوير فللقاضي
ان ياذن لليتيم والمعتوه اذا لم يكن لهما ولي ولعبدهما اذا كان لكل منهما ولي وامتنع من الاذن
عند طلب ذلك من القاضي وعزاه للزيلعي فتامل زاد في العمادية وجاز بيعهم واجارتهم بمثل
القيمة وبغبن يسير ولا يبطل لانه لا مجيز له حال العقد وكذا استيجارهم وشراؤهم للصغير
ولو بغبن يسير ولا ينفذ على العاقد دون الصغير ولو ادرك في مدة الاجارة فان على نفسه خير
ان شاء ابطلها او ابقاها وان على املاكه لا يخير وللاب والجد والقاضي ايجار الصغير
ولو بدون اجر المثل على الصحيح وللاب اعارة ولده الصغير لا اعارة ماله ومعناه ليتعلم
الحرفة او ليخدم استاذه والا لم يجز واذا جاز اذنه فحكمه حكم العبد الماذون في كل الاحكام
بشرط ان يعقل كون البيع سالبا للملك والشراء جالبا له زاد الزيلعي وان يقصد الربح ويعرف
الغبن اليسير من الفاحش وهو ظاهر زاد البرجندي وكذا في كل تصرف ينبغي ان يعرف ما يتعلق
بالغرض منه وعليك بالتامل في تفاصيل كلام الشراح فلو اقر الصغير الماذون للولي او غيره
بما في يده من كسبه او ارثه صح ذلك الاقرار في ظاهر الرواية لانه بالاذن صار كالبالغ وعنه انه لا يصح في
الارث لانه ليس من التجارة والمعتوه بمنزلة الصبي فيما مر من الاحكام وصح اذن الوصي والقاضي
لعبد اليتيم وماذون القاضي لا ينعزل بموته لان اذنه حكم من وجه كما في شرح المجمع وقد تقدم
ولو راى القاضي الصبي او المعتوه او عبدهما او عبد نفسه يبيع ويشتري لم يكن سكوته اذنا في
التجارة كما في التنوير وغيره

كتاب الغصب هو لغة اخذ مال او غيره من الغير
ظلما او قهرا ويتعدى بنفسه لمفعولين الثاني بنفسه وبمن وبعلى وكثيرا ما يسمى المغصوب غصبا وشرعا
ازالة اليد المحقة اي ازالة تصرف المالك عن ملكه فيلزم ازالة اليد حكما بجحوده لما اخذه قبل ان
يحوله وقصرها عنه كاستخدامه لعبد ليس في يد مالكه وكفره على يد رجل عليها طائر او فيها
درة فطار او وقعت في البحر بصيحته فانه يضمن وبه يستغني عن قوله باثبات اليد المبطلة

لدوران الضمان وجودا وعدما على ازالة اليد وقصرها وان لم تثبت يد العدوان الا ان يقال
انما اعتبروه للرد على من اعتبره لا غير كالشافعي **قلت** وثمرة الخلاف في الزوائد
فثمرة بستان مغصوب لا تضمن عندنا لعدم ازالة اليد خلافا له لاثبات اليد عليها في الدرر
والغرر وغيرها وعليه فلو قال لاثبات اليد المبطلة لكان اولى ولذا جعل الزاهدي نوعين
ما هو موجب للضمان فيشترط له ازالة اليد وما هو موجب للرد فيشترط اثبات اليد
فتدبر وفي البرجندي انه يرد على التعريف اخذ المشتري المبيع بالاكراه الا ان يقال ان فيه
اذنا لكن على سبيل الاكراه وكذا يرد عليه الاخذ بالشفعة الا ان يقال المشتري ليس بمالك
حقيقة والمالك هو الشفيع فتامل ثم ثمة قيود اخر مذكورة في عامة المتون كالنقاية والوقاية
والكنز والتنوير والدرر وهي كونه في مال متقوم محترم قابل للنقل بغير اذن من له الاذن
ولو ناظر وقف على وجه يتعلق به الضمان كو صبي على سبيل الخفية وتحقيقها في شروحها
فتنبه ثم اشار لثمرة الخلاف فقال فاستخدام العبد ولو مشتركا وحمل الدابة اي تحميلها
ولو مشتركة غصب شرعا لاثبات يده وقصر يد المالك فلو استخدم او ركب او تركه في مكانه لم
يضمن لان غصب المنقول لا يتحقق بدون النقل كما في القهستاني والشرنبلالية فليحفظ لا الجلوس
على البساط وفي الدار لعدم قصرها وحكمه الاثم اي استحقاق النار ان علم انه مال الغير
فلو ظن او جهل فلا اثم لكنه يوجب الضمان لتعلقه بالقصر والغصب من الكافر اشد وخصومة
الدابة اشد من الادمي كما في المضمرات ووجوب رد عينه في مكان غصبه لتفاوت القيمة بتفاوت
المكان ان كانت قائمة في يد الغاصب ما لم يتغير تغيرا فاحشا سواء كانت مثلية او قيمية فلو القيمة
في بلد الخصومة اقل مما في بلد الغصب انتظر او رضي او اخذ القيمة يوم الخصومة كما في العمادية
وافاد بالتقديم ان الموجب الاصلي رد العين ورد المثل او القيمة مخلص لانه قاصر وقيل
بالعكس وظاهر المنح ترجيح الاول وظاهر القهستاني ترجيح الثاني والضمان لو هلكت بفعله
او بفعل غيره او بافة سماوية علم او لم يعلم لانه حق عبد فلا يتوقف على العلم والمغصوب
منه مخير بين تضمين الغاصب وغاصب الغاصب الا في وقف مغصوب والثاني املى فالضمان
على الثاني كما في التنوير ففي المثلي كالكيلي والوزني والذرعي والعددي المتقارب قيد بالكل
لانه ليس مطلق كل منها مثليا الا ترى ان السويق والناطف والخبز بتقديم الزاي قيميان
وان كان الاول كيليا والثاني وزنيا لتفاوت الخبز وكذا الدهن المربى وقيل المثلي المكيل

المكيل والعددي المتقارب وكل موزون مصنوع يضره التبعيض، يجب مثله. في موضع الخصومة
وقيل الغصب، فلم الخيارات الثلاثة لو اقل فللغاصب الخيار، ان الا ان ينتظر كما في القهستاني عن
العمادية. فان انقطع المثل عن ايدي الناس على المشهور، يجب قيمته يوم الخصومة، عنده وهو
الصحيح كما في التحفة. وعند ابي يوسف يوم الغصب، وهو اعدل الاقوال كما ذكره صدر الشريعة
وهو المختار كما في النهاية. وعند محمد يوم الانقطاع، وعليه الفتوى كما في ذخيرة الفقها وبه افتى
كثير من المشايخ كما في الكفاية. وفي القيمي كالعددي المتفاوت والبر المخلوط بالشعير، وما دون
نصف صاع. يجب قيمته يوم الغصب اجماعا، لانهما مثليهما معنى وقال مالك يضمن مثله صورة وهذا
في الهالكة وكذا المستهلكة عنده وقالا يضمنه يوم الاستهلاك، ذكره القهستاني. فان ادعى
الغاصب الهلاك. حبس لو مقرا بالغصب وتقبل البينة في حق الحبس على الصحيح، حتى يعلم
القاضي انها اي المغصوب لو كانت باقية لاظهرها ثم نقضي بالقيمة ولو رضي بها قبل الحبس لم
يقض بها، ثم بعد ذلك يقضي عليه بالبدل، اي مثليا او قيميا وهو يفيد ان الموجب الاصلي
رد العين فليحفظ. والغصب انما هو بما ينقل ويحول فلو غصب عقارا فهلك او نقص في يده
بآفة سماوية كغلبة السيل او انهدام الدار، لا يضمن لانه صار غاصبا لمنفعة العقار
والمنافع ليست بمال لانه تصرف في المالك بالتبعيد عنه لا في المحل كما لو بعد المالك عن مواشيه
حتى هلكت لم يضمن خلافا لمحمد، وبقوله قالت الائمة الثلاثة وبه يفتي في الوقف وبقولهما في غير
الوقف وعقار اليتيم كالوقف كما في المنح وغيرها. وما نقص منه بفعله كسكناه وزرعه ضمنه اجماعا
وكذا يضمنه اذا باعه وسلمه فجحده المودع او رجع الشاهد به بعد القضا فلا يضمن العقار الا في
هذه الثلاثة السابقة قلت فهي ستة فليحفظ ويعرف النقصان بان ينظر بكم
تستأجر هذه الارض قبل النقصان وبكم بعده فالتفاوت قيمة ما نقص كما في القهستاني عن التتمة
واليه رجع محمد بن سلمة كما في النهاية ولو نبت له قلعه او يعطيه ما زاد البذر هو الصحيح
كما بسط في المجتبى وعن ابي يوسف يعطيه مثل بذره وهو المختار كما في المنح عن فتاوى الصيرفية
ويأخذ راس ماله، وهو البذر وما غرم على النقصان وما انفق على الزرع ويتصدق بالفضل
عندهما الحنيفة لانه تصرف في ملك الغير وافاد انه لا يصرفه لحاجته الا اذا كان فقيرا كالغني
لو تصرف تصدق بمثله ولو ادى لما لكه حل له التناول لزوال الخبث ولا يصير حلالا بتكرار
العقود وتداول الالسنة ذكره القهستاني وعند ابي يوسف لا يتصدق به لحصوله في ضمانه

ملكه

115

ملكه لان المغصوبات تملك باداء الضمان، وكذا لو استغل العبد المغصوب فنقصه الاستغلال
بان آجره واخذ اجرته فنقصه اخذ الاجرة او آجر المستعير او المستودع المستعار او الوديعة
ونقص ضمن النقصان وما فضل من الغلة والاجرة والربح تصدق به، عندهما خلافا له، اي
لابي يوسف لما ذكرنا. وان تصرف في الغصب والوديعة، كالبيع لهما فربح، وهما اي المغصوب والامانة
يتعينان بالتعيين، كالعروض تصدق الغاصب او الامين وجوبا بالربح، او الاجرة عندهما خلافا
له ايضا كما مر وان كانا مما لا يتعينان بالتعيين كالنقدين فهي اربعة اوجه ذكرها بقوله. فان
اشار الى اضافه اليهما، وقت العقد. ونقدها فكذلك، يتصدق. وان اشار الى غيرها ونقدها
او اشار اليها ونقد غيرها او اطلق الثمن، ولم يشر. ونقدها طاب له الربح، في الصور الثلاث
عند الكرخي اتفاقا قيل وبه يفتى، قائله في الوقاية موافقا للمحيط وغيره. والمختار
انه لا يطيب مطلقا لاطلاق المبسوط والجامعين كما في الهداية والكافي وغيرهما واختاره
فخر الاسلام وفي البرجندي عن الفتاوى المنصورية وهذا هو المختار للفتوى وفي الذخيرة
الفتوى اليوم على قول الكرخي دفعا للحرج عن الناس وبه كان يفتي الامام ابو الليث واعتمده
في التنوير وهذا كله على قولهما وعند ابي يوسف لا يتصدق بشيء منه كما لو اختلف الجنس
فلذا قال. ولو اشترى بالف الغصب او الوديعة جارية تعدل الفين فوهبها او طعاما فاكله او تزوج
باحدهما امرأة او سرية او ثوبا حل الانتفاع. ولا يتصدق بشيء اتفاقا، لان الحرمة عند اتحاد
الجنس فصل فيما يوجب الملك. وان غير الغاصب ما غصبه بالتصرف فيه احتراز
عن صبي غصبه فصار ملتحيا عنده فانه ياخذه بلا ضمان ذكره القهستاني. فزال اسمه، احتراز عن
كاغد فكتب عليه او قطن فغزله او لبن فصيره مخيضا او عصير فخلله فانه لا ينقطع به حق المالك
وقيل ينقطع كما في القهستاني عن المحيط. واعظم منافعه، اي اكثر مقاصده احتراز عن درهم
فسبكها بلا ضرب فانه وان زال اسمه لكن يبقى اعظم منافعه وكذا لا ينقطع حق المالك عنه كما في
المحيط وغيره فلم يكن زوال الاسم مغنيا عن اعظم المنافع كما ظن. ضمنه، اي الغاصب المغصوب
وملكه بتقرر الضمان لئلا يجتمع البدلان في ملك المغصوب منه ولا مهل انه متى تعارض
ترجيحان فرجحان الذات احق من الحال وهو البقا وقيل بسبب الملك الغصب عند اداء الضمان
فلو ابى المالك عن اخذ القيمة واراد اخذ العين لم يكن له ذلك كما في النهاية قلت
لكن ذكر مفتي الثقلين ان الصحيح عند محققي مشايخنا انه لا يملك الا عند تراضي الخصمين

بجمان او نضا بيه او اد البدل كما في القهستاني عن الذخيرة • ولا يحل انتفاعه به لانه ملك خبيث
قبل اداء الضمان حقيقة او حكما اذ المراد بالاداء رضي المالك باداءه او ابراءه او تضمين قاضي زاد
في النوازل وبعد ذلك لا يحل الا ان يحلله صاحبه في حل وعزاه القهستاني للمحيط وان خالف المتون
نتسبه والقياس حله وهو رواية فلو غصب طعاما فمضغه حتى صار مستهلكا يبتلعه حلالا في رواية
وحراما على المعتمد حسما لمادة الفساد حتى يحنث في يمينه لا ياكل الحرام ويعذب على اكل الحرام كما
يعذب على غصب الطعام ولا يتخلص عن وباله بعد اداء بدله بلا توبة كما في المنح والقهستاني • كشاة
مغصوبة ونحوها مما يوكل كالجدي ذبحها وسلخها وارّبها وطبخها او شواها او قطعها اذ لا يزول
الاسم بالسلخ اذ يقال شاة مسلوخة ولذا لا ينقطع به حق المالك فله اخذها مع نقصها نهبا
كما ياتي وكذا بالتأريب لا ينقطع وقيل ينقطع به وقيل لا ينقطع اذا كان للآراب قيمة كما في الزاهدي
وسواء كانت شاة القصاب او غيره هو الصحيح بخلاف ما اذا قطعها او شواها لزوال الاسم • وبر طحنه
او زرعه ودقيق خبزه وعنب وزيتون عصره وقطن غزله وغزل نسجه وحديد للاجناس وعين
او لبنة بني عليها • فهذه كلها امثلات للمتغير تغيرا ظاهرا فيضمنه ويملكه بلا حل وقد كانت
الساحة نقلية نصا رت من العقار وهذا لو قيمة البناء اكثر من الساحة والا لم ينقطع حقه لكنها
كما في التنوير وتمامه فيما علقته عليه • وان جعل الفضة او الذهب دراهم او دنانير او آنية لا يملكه
وهو لمالكه بلا شيء عليه او له عنده • وعندهما يملكه الغاصب وعليه مثله لاجل ان صنعته متقومة
قلنا لم يزل الاسم ولا معظم المنافع والصنعة غير متقومة فيهما لمكان الربا • فان ذبح الشاة اي شاة
غيره ناهيا والتنوين فيها مزيد للاضافة • فالمالك مخير ان شاء طرحها عليه وضمنه قيمتها او اخذ
وضمنه نقصانها وكذا لو قطع عضوا منها يدها او غيرها • او قطع طرف دابة غير ماكولة كذا في عامة
النسخ قلت وما قيل لفظ غيرها هنا غير سديد غير سديد لثبوت الخيار في غير
الماكولة ايضا لكن اذا اختار ربها اخذها لا يضمنه شيئا وعليه الفتوى في المنح عن العمادية عن العيون
وغيرها لو استهلك حمار غيره او بغله بعرجه او بقطع يده او رجله او بذبحه فصاحبه بالخيار
ان شاء طرحه عليه وضمنه قيمته وان شاء اخذه ولا يضمنه شيئا وهو لا ينافي ما في الهداية وغيرها فتامل
وهذا بخلاف طرف العبد فان للمالك اخذه مع ارش المقطوع لانه ينتفع به اقطع ولا كذلك الدابة
الغير الماكولة فليحفظ • او خرق الثوب خرقا فاحشا • فللمالك الخيار كما مر في الشاة والفاحش
ما فوّت بعض العين وبعض نفعه • فلو كله فلا تضمين كله كما لو احرقه • وفي خرق يسير وهو ما

جعله سيفا او صفر جعله آنية

نقصه ولم يفوت شيئا من النفع يضمن نقصانه • مع اخذ عينه لا غير لقيام العين من كل وجه ما يجدد
فيه صنعة او يكون ربويا وتمامه فيما علقته على التنوير • ومن بنى في ارض غيره بغير اذنه • او غرس امر
بالقلع والرد وهذا لو قيمة الساحة اكثر كما مر في الساحة كما في المنح وغيرها واعتمده
في الدرر والغرر ولا فصل ان الضرر لا يزال بالاخف وفي القهستاني عن العمادية انه يفتى
باطلاق الكتاب قال ومما لا بد من معرفته ان القلع انما يحل اذا لم يقض عليه بالقيمة والا فقيل
يحل وقيل لا يحل لانه تضييع المال بلا فائدة ذكره الزاهدي • وان كانت تنقص بالقلع
فللمالك ان يضمن له قيمتها اي البناء او الشجر • مامور بقلعهما اي قائمين في الارض مستحقين للقلع
لا قيمتهما مقلوعين اي حطبا وحجارة مكومة اذ المقلوع قيمته اكثر من القائم فان المؤنة والاجرة
صرفت في قلع المقلوع دون القائم كما في النهاية وغيرها وطريق معرفة ذلك ما ذكره بقوله
• فتقوم الارض بلا شجر او بلا بناء وتقوم مع احدها حال كونه • مستحق القلع فيضمن الفضل بينهما
مثلا لو قيمة الارض بدونه عشرة ومعه مستحق القلع خمسة عشر يضمن المالك خمسة للغاصب
ويسلم الارض معه للمالك وهذا اذا لم يكن من تراب تلك الارض والا فالبناء لرب الارض لانه
لو امر بنقضه يصير ترابا كما كان وقيل انه لم يكن للتراب قيمة فالبناء لربها والا فللباني وعليه
قيمة التراب كما في الخانية وفي الظهيرية ان من ترابها ليس للغاصب نقضه ولا قلعه ولا يقال
الغصب لا يتحقق في العقار عندهما لانا نقول لا يتحقق فيه في حكم وجوب الضمان اما فيما وراء
ذلك فيتحقق لا ترى انه يتحقق في الرد فكذا في استحقاق الاجرة كما في الشمني واجارة القيض
وغيرها على ان المجاز شائع فيجوز ان يستعمل فيه مجازا للتصوره بصورة الغصب واما مسئلة
الزرع فتستقدر ان لم يقلعها ويعطيه ما زاد البذر او مثل بذره فليحفظ • وان صبغ الثوب
لا بيض احمر • او اصفر او لت السويق بسمن فالمالك مخير ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومثل سويقه
لانه مثلي وقيل قيمي لتغيره بالقلي لكن تفاوته قليل فلم يخرج عن كونه مثليا كما في شرح المجمع
• او اخذهما وضمن ما زاد الصبغ وغرم السمن لانه مثلي وقيل بالربع والصواب النصب
ذكره الزاهدي وانما خير رعاية للجانبين • وان صبغه اسود ضمنه قيمته ابيض او اخذه بلا رد
شيء لانه نقص عنده وعندهما الاسود زيادة كغيره من الالوان • وهو اختلاف زمان لا برهان
فانه جاء على عادة بني امية وهما على طريق بني العباس حكي انه هارون الرشيد شاور ابا يوسف في لون
ثوب اللبس فقال احسن الالوان ما كتب به القرآن فاستحسنه هارون وتبعه بعض

فصل في تصرف الغاصب • وان غيب بجمة قيل لو قال اغاب المغصوب
لكان اولى قلت قوله اولى ليس باولى لدخوله بالاولى مع ما فيه من الخلل فتأمل نعم
موقيد اتفاقي • ما غصبه وضمن قيمته لمالكه • ملكه عندنا ملكا • مستندا الى وقت الغصب
كيلا يجتمع البدلان والثابت بالاستناد ثابت من وجه دون وجه ولذا لا يملك الولد كما قال
• ونسلم له الاكساب دون الاولاد • لما ذكرنا ولان تبعيتهم اعلى اذ ولد المدبر والمكاتب تابع دون
كسبهما • والقول في القيمة للغاصب مع يمينه • لانه منكر • ان لم يبرهن المالك على الزيادة • ولو قال
الغاصب والمودع المتعدي لا اعرف قيمته لكن علمت انها اقل مما يقوله فالقول للغاصب بيمينه
ويجبر على البيان فان لم يبين حلف على الزيادة فان نكل لزمته ولو حلف المالك ايضا على الزيادة
اخذها ثم ان ظهر المغصوب فللغاصب اخذه ودفع القيمة او رده واخذ القيمة فليحفظ • فان
ظهر المغصوب وقيمته اكثر مما ضمن ولو بدانق في الغرر درهم او مثله او دونه على الاصح فالاولى
ترك قوله وقيمته اكثر • وقد ضمنه بقول المالك او ببرهانه او بالنكول • فهو اي الزائد
للغاصب ولا خيار للمالك • لرضاه بذلك • وان ضمنه بقوله فالمالك بالخيار ان شاء امضى
الضمان او اخذه ورد عوضه • ولا خيار للغاصب • وان برهن كل من المالك والغاصب
هذه من زوائد المجمع • على الهلاك عند الاخر فبينة الغاصب اولى عند محمد • خلافا لابي يوسف
قال في المجمع وقول محمد ظاهر المذهب فلذا قدمه المصنف • ومن غصب عبدا او غيره
• فباعه فضمنه نفذ بيعه ولو اعتقه • اي الغاصب اذ تحرير المشتري من الغاصب نافذ في الاصح
• فضمنه لا ينفذ عتقه • لان الملك الناقص يكفي لنفاذ البيع لا العتق • وزوائد المغصوب مطلقا
كالثمرة غير مضمونة ما لم يتعد فيها او يمنعها بعد طلب المالك اياها لانها امانة • سواء كانت
متصلة كالحسن والسمن او منفصلة كالولد والثمرة • وقال الشافعي واحمد تضمن مطلقا
وان نقصت الجارية بالولادة في يد الغاصب ضمن نقصانها ويجبر بقيمة الولد او بالغرة خلافا
لزفر والشافعي ان وفت • اي قيمة الولد او الغرة به • والا سقط بحسابه ولو ماتت وبالولد
وفاء كفى هو الصحيح • ولو زنى بامة غصبها فردها حاملا فولدت فماتت بها اي بالولادة ضمن
قيمتها يوم علوقها خلافا لهما لان الحرة لا تضمن بالغصب • وعندهما لا يضمن في الامة ايضا الا نقصان
الحبل والفرق للامام ظاهر • ولو ردها محمومة فماتت لا يضمن الا نقصان الحمى اتفاقا • وكذا
لو زنت عنده فردها فجلدت فماتت منه • اذ الجلد غير متلف شرعا ولو زنا بها واستولدها

يثبت

يثبت النسب والولد رقيق كما في الدرر • ولا يضمن منافع الغصب • عندنا سواء سكنها او عطله
الا في ثلاث فيجب اجر المثل على اختيار المتأخرين • الوقف • ومال اليتيم والمعد للاستغلال الا اذا
سكن بتأويل ملك وعقد كما في التنوير وغاية فيما علقته عليه وفي القهستاني وسعي من ظن الاجارة
غصبا فاعترض بسكنى المعد للاستغلال فتأمل • ولا يضمن خمر المسلم او خنزيره باتلافهما اسلم
وهما في يده • بالاتلاف • سواء كان المتلف مسلما او ذميا وضمن القيمة فيهما لو كانا لذمي
لو المتلف مسلما عند الامام وما موره يري ذلك عقوبة فلا يضمن ولا يرق خلافا لمحمد
كما ياتي • وان اتلف ذمي خمر ذمي ضمن مثلها لانها مثلية في حقهم قيمية حكما في حقنا
حتى لو اشتراها منهم مسلم فشربها فلا ضمان ولا ثمن وتمامه في التنوير • ولا ضمان باتلاف
الميتة ولو لذمي لعدم ماليتها • ولا باتلاف متروك التسمية عمدا ولو لمن يبيحه لان
ولاية المحاجة ثابتة • وان غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له كحنظلة وتشميس
• اخذها المالك بلا شيء كغسل متنجس • فلو اتلفها الغاصب ضمنها بناء على انه ملكه
• لو تلفت بنفسها • وان خللها بالقائم اي كثير له قيمة • ملكها الغاصب ولا شيء
عليه لمالكها عنده • وعندهما يأخذها المالك ان شاء ويرد قدر وزن الملح
من الخل فلو اتلفها الغاصب لا يضمن عنده خلافا لهما وقيل يصير الملح مستهلكا به
فلا يعتبر • وان خللها بالقاء خل ملكها ولا شيء للمالك عند الامام لاستهلاكها بالخلط
• وكذا عند محمد ان تخللت من ساعتها والا فان القي خلا قليلا فالخل بينهما على قدر ملكهما
لخلط الخل بالخل وهو على اصله ليس باستهلاك وهذا التفصيل من زوائد الهداية
وكذا قوله • وان غصب جلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له كتراب وشمس اخذه المالك
بلا شيء لما مر انه كغسل متنجس • فلو اتلفه الغاصب ضمن قيمته مدبوغا وقيل طاهرا غير
مدبوغ والاول اصح لان وصف الدباغة تابع للجلد • وان دبغه بما له قيمة كقرظ
يأخذه المالك ويرد ما زاد الدبغ وليس له ان يدفع الجلد للغاصب ويضمنه
قيمته غير مدبوغ لعدم تقومه قبل الدبغ • بان يقوم مدبوغا وذكيا غير مدبوغ
ويرد فضل ما بينهما • وللغاصب ان يحبسه حتى يستوفي حقه كحق حبس المبيع لثمنه
وبهلاكه تسقط قيمة الزيادة • وان اتلفه لا يضمن قيمة الجلد لمالكه عنده • وعندهما
يضمن مدبوغا الا قدر ما زاد الدبغ • وقول صدر الشريعة واذا دبغ بذي قيمة

يصير ملكا للغاصب سهو من قلم الناسخ الاول كما بسطه الباقاني لكن في المنح عن التتمة لو جعل الجلد اديما انقطع حق المالك ~~فان ذكيا فله قيمته يوم غصبه او قيمته~~ هكذا نقل الباقاني والشرنبلالي وابن الملك عن النهاية ان لو جعله الغاصب بعد دبغه اديما او ورقا او دفترا او جرابا او فروا انقطع حق المالك فان ذكيا فله قيمته يوم غصبه او ميتة فلا شيء عليه لانه استهلاك اسما ومعنى فليحفظ. ولو تلف بنفسه لا يضمن اتفاقا ولو استهلكه غيره يضمن اتفاقا لان الاصل مضمون عليه فكذا التبع وتمامه في شروح المجمع. ومن كسر لمسلم بيده اتفاقي وقيل احترازي كما ياتي. بربطا او طبلا او مزمارا او دفا ونحوها من الات اللهو كالنرد والشطرنج. او اراق له سكرا بفتحتين او منصفا ياتي بيانهما في الاشربة. ضمن قيمته اي قيمة كل واحد مما ذكرنا لان الامر بالمعروف باليد الى الامام لقدرته وباللسان الى غيره صالحا لغير لهو كالامة المغنية ونحوها. ويصح بيع هذه الاشياء كلها وقالا لا يضمن اصلا ولا يجوز بيعها وعليه الفتوى. لكثرة فساد الزمان كما في الكافي والمنح والدرر والغرر وغيرها وكذا القهستاني والبرجندي وابن الملك وغيرهم بزيادة ان هذا الاختلاف في الضمان دون اباحة اتلاف المعازف وفيما يصلح لعمل اخر والا لم يضمن شيئا اتفاقا وفيما اذا فعل بلا اذن الامام والا لم يضمن اتفاقا وفي غير عود المغني وخابية الخمار والا لم يضمن اتفاقا لانه لو لم يكسرها عاد لفعله القبيح **قلت** ولا يبعد ان يحمل عليه قول المجمع ولو كسر معزفا لغير لهو فتأمله وفي غير طبل الغزو واللهو والصيد ودف العرس والصبية التي تلعب به في البيت والا ضمن اتفاقا بالغا ما بلغ وفيما اذا كان لمسلم فلو لذمي ضمن اتفاقا قيمته بالغا ما بلغ وكذا لو كسر صليبه لانه مال متقوم في حقه **قلت** لكن جزم القهستاني وابن الكمال ان الذمي كالمسلم فليحرر. ومن غصب مدبرة فماتت في يده ضمن قيمتها اتفاقا لتقومها بالاتفاق. ولو غصب ام ولد فلا ضمان خلافا لهما على ما مر في العتق. ولو شق الزق لاراقة الخمر لا يضمنه عند ابي يوسف خلافا لمحمد كما مر وهي من المجمع وبالاول يفتى ولا ضمان على من حل قيد عبد غيره او رباط دابته او سفينته او فتح اصطبلها او قفص طير **قلت** هذه من زوائد الوقاية. خلافا لمحمد في الدابة والطير وظاهر القهستاني والبرجندي ان الخلاف في الكل وان المودع لو فعل ما ذكر ضمن

بالاتفاق

بالاتفاق لالتزامه الحفظ. ولا ضمان على من سعى الى السلطان بمن يؤذيه ولا يندفع الا بالسعي او بمن يفسق ولا يمتنع بنهيه ولا على من قال لسلطان قد يغرم وقد لا يغرم فقال له ان فلانا قد وجد مالا فغرمه. السلطان او الحاكم شيئا فانه لا يضمن فيما مر لانتفاء التسبب بتخلل فعل مختار. وان كان عادته اي السلطان ان يغرم البتة ضمن لوجود التسبب. وكذا يضمن لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له لانه غير مضطر فيه وهو المدار كما في القاعدية. وبه يفتى. لكثرة الفساد ولو الساعي عبدا يطالب بعد عتقه ولو مات الساعي فللمظلوم اخذ قدر الخسران من تركته هو الصحيح ولو مات المظلوم بسقوطه من سطح لخوفه غرم الشاكي ديته لا لو مات بالضرب لندرته وفي العمادية وغيرها وفتوى المتأخرين بالضمان بالسعاية استحسانا لغلبة السعاة وجعلوه كمودع دل سارقا على وديعته قال ونحن لا نفتي به لانه خلاف اصول اصحابنا لكن ان رأى تضمينه لذلك لانه موضع اجتهاد فنكل الرأي لتنزجر السعاة انتهى لكن في المنح عن الجواهر الفتوى على تضمين الساعي مطلقا ولو كتب عامل اسامي اهل بلد بامر سلطان ودفع الى اعوان فاخذوا منهم دراهم فالمظلمة على كل من الثلاثة في الدنيا والاخرة ولو امر انسانا باخذ مال الغير فالضمان على الاخذ وكذا في كل موضع لم يصح الامر فيه انتهى **قلت** ومفاده انه اذا صح امره فعلى امره كما ياتي. ولو اطعم او البس الغاصب المغصوب مالكه برئ عندنا وان لم يعلمه لوصول عين ماله اليه وهذه من زوائد المجمع **فروع** قال لغيره اسلك هذا الطريق فانه امن او كل هذا الطعام اذا تلف ما لي ولك فعلم يضمن الامر بخلاف ما لو امر عبد غيره بالاباق او بقتل نفسه ففعل حيث يجب عليه قيمته **قلت** وهذه احدى المسائل الست المستثناة من قولهم لا ضمان على الامر بالامر وتمامه فيما حررته على التنوير

كتاب الشفعة

مناسبته تملك مال الغير بغير رضاه بحق. تقديمها لمشروعيتها دونه لكنه يعم كل مال وهي تختص بالعقار ويتوقف الحاجة بمعرفته سيما للاحتراز عنه. هي لغة. الضم فعلة بمعنى مفعول مشتقة من الشفع او من الشفاعة لضم الجائي للقابض ولم يسمع منها فعل ومن لغة الفقهاء باع الشفيع الدار التي يشفع بها اي يوخذ بالشفعة كما في المغرب وشرعا. تملك العقار اي ملكا طيبا

لا حبث فيه ولذا لا شفعة في بيع فاسد كما يأتي والمراد هنا بالعقار غير المنقول فدخل
الكرم والرحا والبئر والعلو وان لم يكن طريقه في السفل وخرج الشجر والبناء فانه منقول
لا شفعة فيه الا تبعية العقار وان بيع مع حق القرار خلافا لما زعمه ابن الكمال وسيجي
على شترنبه. لو معترفا به او منكرا او برهن عليه اما لو اعترف البائع وانكر المشتري وحلف
ولا بينة فالتمليك على البائع على انه اغلبي لثبوتها في موهوب بعوض ذكره البرجندي
الا ان يقال انه شراء انتهاء. بما قام عليه اي بمثله لو مثليا والا فبقيمته. جبرا.
مستدرك بكلمة على وركنها اخذ الشفيع من احد المتعاقدين عند وجود سببها وشرطها
وحكمها جواز الطلب عند تحقق السبب وصفتها ان الاخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ كما في
التنوير. وتجب. اي تثبت له الاخذ. بعد البيع. وقيل تجب بالبيع. وتستقر بالاشهاد.
في مجلسه اي طلب المواثبة فلا تبطل بعده. وتملك بالاخذ بقضاء او رضاء الظاهر
ان المراد بالاخذ القبول اذ ثبوت تملك الشفيع بمجرد الحكم قبل الاخذ كما حرره صاحب
الدرر والغرر وغيره فتدبر. وانما تجب للخليط اي الشريك. في نفس العقار المبيع اي في
كل جزء منه او بعض فتثبت للشريك في البيت ثم في الدار ثم في الاساس. فان لم يكن خليطا
او كان لكن سلم فللخليط في حق المبيع اي تابعه مما لا بد منه كالشرب والطريق. الا حسن
من الشرب ثم الطريق فلو بيع عقار بلا شرب وطريق وقت البيع فلا شفعة فيه من جهة
حقوقه ولو شاركه احد في الشرب واخر في الطريق فصاحب الشرب اولى من صاحب
الطريق ذكره القهستاني ونقل البرجندي ان الطريق اقوى من المسيل فراجعه. الخاص،
فلو عاما فللجار الملاصق ثم فسر خصوصهما بقوله. كنهر لا تجري فيه السفن. والاصح
التفويض لرأي كل مجتهد في زمانه كما في المحيط فلو باع حصته شربها فالشفعة للخليط
ثم لاهل الجدول ثم لاهل الساقية ثم لاهل النهر العظيم كما في التتف. والطريق الخاص
مثل طريق لا ينفذ. فكل اهلها شفعاء ولو مقابلا والمراد بعدم النفاذ ان يكون بحيث
يمنع اهله من ان يستطرقه غيرهم حتى لو كانت سكة غير نافذة فاتخذت اهلها في اقصاه
بابا الى الطريق العام لا يصير بذلك نافذا اذ لاهل السكة ان يمنع العامة من ان يستطرقوها
وهذا ايضا حيث لا مسجد في اسفل السكة وتمامه في البرجندي. ثم بعد الطريق للجار الملاصق
ذي العقار ولو ذميا او ماذونا او مكاتبا واحترز به عما بابه وقفا او اجارة او وديعة

ولو كان

ولو كان بابه في سكة اخرى نافذة او غير نافذة لو ذا بابين بان يكون ظهره لظهر المبيع وبه يمتاز
عن الطريق ذكره القهستاني او بابا هما معا الى الطريق العام نعم لو كان الى الخاص فجميع اهل
السكة شفعاء الملاصق والمقابل في ذلك سواء كما مر فتدبر وعند الشافعي لا شفعة
للجار. ومن له جذوع على حائطها او شركة في خشبة عليه فهو جار وان في بعض الجدار فشريك
كذا في عامة نسخ المتن لكن المصرح به في عامة كتب المذهب ان الشركة في الجدار غير معتبرة
اصلا لان الشركة في البناء المجرد بدون الارض لا يستحق بها الشفعة نعم لو كان البناء
والمكان الذي عليه البنا مشتركا بينهما كان شريكا فيحمل المتن عليه ووقع في نسخة الشارح
الباقاني بدل الجدار الدار فان صح فليس عليه غبار بهذا الاعتبار لكنه مستدرك وغير
ملايم فافهم. وهي على عدد الرؤس. اي رؤس الشفعاء لا على قدر السهام خلافا للائمة
الثلاثة. فاذا علم الشفيع بالبيع يشهد في مجلس علمه بالبيع وان لم يكن فور علمه من مشتر او رسوله
او عدل او عدد لعزل وكيل وان امتد المجلس كخيرة هو الاصح. انه يطلبها، مفاده وجوب
الطلب على الكل وان لم يتمكنوا من اخذها حتى لو لم يطلب الجار مكان الشريك فسلم
الشريك لم يكن للجار شفعة ذكره القهستاني وغيره. ويسمى هذا طلب مواثبة: اي مبادرة والاشهاد
فيه ليس بلازم بل لمخافة الجحود والصحيح صحة الطلب بما يفهم منه الطلب وهو واجب
وان لم يكن عنده احد لئلا تسقط الشفعة ديانة وليتمكن من الحلف عند الحاجة كما في النهاية
وغيرها. ثم يشهد على طلبه عند تمكنه من الاشهاد وان لم يكن فور المجلس للاثبات عند القاضي
ومفاده ان طلب الاشهاد انما يحتاج اليه اذا لم يمكن الاشهاد عند احد هؤلاء الثلاثة
عند العقار او على المشتري او على البائع. فاذا امكن قام مقام الطلبين وقوله. ان كان
المبيع في يده. مختار القدوري وغيره ولم يشترطه شيخ الاسلام استحسانا قياسا على المشتري
ومفاده ان له الاشهاد عند بعد هؤلاء مع الاقرب وقيل يلزم الاقرب كما في المحيط وغيره
لكن في النظم ان الاشهاد عند العقار انما يشترط اذا لم يقدر عليه عند البائع او المشتري
فيقول اشترى فلان هذه الدار وقد كنت طلبت الشفعة وانا اطلبها الان فاشهدوا
علي ذلك، وهذا. يسمى طلب تقرير واشهاد، وهل يشترط تسمية العقار وتحديده قبل
نعم. ثم بعد الطلبين يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بسبب
كذا فمره بالتسليم الي وهذا يسمى طلب خصومة وتمليك ولا تبطل الشفعة بتاخيره مطلقا

بعده او لا شهرا او اكثر في ظاهر المذهب وعليه الفتوى، كما في الهداية والكافي. وقيل قائله
في الوقاية والنقاية يفتى بقول محمد انه ان اخره شهرا بلا عذر بطلت، لحاجة الناس وعليه
المشاهير كالذخيرة والخلاصة والمضمرات وغيرها فقد اشكل ما في الهداية ذكره القهستاني
وفي الشرنبلالية عن البرهان انه اصح ما يفتى به فليحفظ. واذا ادعى الشفيع الشراء وطلب الشفعة
سأل القاضي المدعى عليه فان اقر بملك ما يشفع الشفيع المدعي به من عقاره او نكل عن الحلف،
بطلب الشفيع على العلم عند ابي يوسف وعليه الفتوى كما في الكبرى لا البتات خلافا لمحمد
بملكيته او برهن الشفيع على انه ملكه. سأله اي القاضي الخصم عن الشراء فان اقر به او نكل عن
اليمين على البتات او الحاصل او السبب على ما مر في الدعوى، انه ما ابتاع او ما استحق عليه
هذه الشفعة او برهن الشفيع على الشراء قضى له بها حيث لم يخل بشيء من شروطها كما بسطه
الشمني. ولا يشترط احضار الثمن وقت الدعوى على الظاهر، فاذا قضي له لزم احضاره،
فلو لم ينقده حبسه القاضي. وللمشتري حبس الدار لقبضه ولا تبطل شفعته بتأخير الثمن بعد
ما امر باداية لتأكدها بالقضاء. وللشفيع ان يخاصم البائع ان كان المبيع في يده ولا يسمع القاضي
البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع، اي اضافته لا اصل العقد بل كانه ابتداء وقع
(اي اضافة البيع الى المشتري بان يحول الصفقة الى الشفيع)
مع الشفيع. بحضرته رعاية لحق اليد والملك ويقضي بالشفعة على البائع، مستدركا
لتضمن الفسخ لذلك. ويجعل العهدة اي حقوق العقد كضمان الدرك وتسليم العقار ورد الصك
القديم عليه اي البائع واذا سمعها على مشتري ذي يد بغيبة البائع لانه اجنبي وعلى المشتري
عهدته ولا يمنع كتاب الشراء لانه ملكه ذكره القهستاني. والوكيل بالشراء خصم للشفيع ما لم يسلم
المبيع الى الموكل ويثبت للشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه، دون
خيار الشرط والاجل. قلت وفي الاشباه ان الشفعة بيع في كل الاحكام الا ثمان
المزبور للجبر

فصل في الاختلاف بين الشفيع والمشتري. وان اختلف
الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري بيمينه لانه منكر ولا يتحالفان. وان برهنا
فللشفيع وعند ابي يوسف للمشتري، قلنا بينة الشفيع ملزمة لانه لو ترك ترك. وان ادعى المشتري
ثمنا والبائع اقل منه اخذه الشفيع بما قال البائع قبل قبض الثمن، بلا يمين لانه حط
وبما قال المشتري بعده، لان البائع ح اجنبي. ولو عكسا، بان ادعى البائع الاكثر. بعد
القبض يعتبر قول المشتري وقبله يتحالفان واي نكل اعتبر قول صاحبه وان حلفا

فسخ

115

فسخ البيع ويأخذ الشفيع بما قال البائع، لان فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع. وان حط
عن المشتري بعض الثمن يأخذ الشفيع بالباقي وان حط الكل يأخذ بالكل، والفرق ان حط
البعض يلتحق باصل العقد دون حط الكل. وان حط النصف ثم النصف يأخذ بالنصف
الاخير، لانه حط للبعض فيلتحق. وان زاد المشتري في الثمن لا تلزم الشفيع الزيادة، دفعا
للضرر. واذا كان الثمن مثليا، ولو حكما كالخمر في حق المسلم كما يأتي لزم الشفيع مثله،
كما في ضمان العدوان. وان كان قيميا فقيمته. ففي بيع عقار بعقار يأخذ كل بقيمة الاخر
وقت الشراء لا وقت الاخذ بالشفعة كما في الذخيرة. وان كان مؤجلا، اجلا معلوما فلو
مجهولا كالحصاد فلا شفعة لفساد البيع. اخذ بثمن حال او يطلب في الحال بتخفيف
الدار اي في المجلس. ويأخذ بعد مضي الاجل ولا يتعجل على المشتري لو اخذ الشفيع بالحال بلغ
خلافا لزفر. ولو سكت عن الطلب لحلول الاجل بطلت شفعته خلافا لابي يوسف. وهذه
نتيجة قوله او يطلب في الحال. ولو اشترى ذمي بخمر او خنزير عقارا من ذمي يأخذه
الشفيع الذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير واما المسلم فانه يأخذه بالقيمة فيهما، لمنعه عن تمليكهما
وتملكهما ثم قيمة الخنزير هنا قائمة مقام العقار لا مقام الخنزير ولذا لا يحرم تملكها
بخلاف المرور على العاشر فتنبه. وطريق معرفة قيمتهما بالرجوع لذمي اسلم او فاسق تاب
ولو اختلف فيه فالقول للمشتري ذكره الاكمل والمستأمن كالذمي في جميع ذلك. ولو بنى
المشتري في الارض قبل القضاء بالشفعة او غرس فيها اخذها الشفيع بالثمن وبقيمتهما
مقلوعين، اي مستحقين للقلع فان قيمته اقل من قيمته مقلوعا بقدر اجرة القلع اي رفع
البناء والغرس، كما مر في الغصب او كلف الشفيع المشتري قلعهما، الا اذا كان في القلع نقصان
في الارض فان الشفيع له ان يأخذها مع قيمة البناء والاغراس مقلوعة غير ثابتة. وعند ابي
يوسف يخير بين الترك والاخذ بالثمن مع قيمة البناء او الغرس بلا قلع كما في النهاية. ولو لو دهنها
بالوان كثيرة او طلاها بجص كثير خير الشفيع بين تركها او اخذها واعطاء ما زاد الصبغ فيها
لتعذر نقضه ولا قيمة لنقضه بخلاف البناء كما في حاوي الزاهدي. وللشفيع نقض جميع تصرفات
المشتري حتى الوقف والمسجد والمقبرة كما في التنوير خلافا لما نقله القهستاني عن النظم. ولو
استحقت الارض بعدما بنى الشفيع او غرس فيها رجع الشفيع على المشتري بالثمن فقط، لا بقيمتها
لانه ليس بمغرور بخلاف المشتري كما مر. وان جف الشجر او انهدم البناء عند المشتري، بلا فعل

احد . بأخذها الشفيع بكل الثمن ان شاء والاصل ان الثمن يقابل الاصل لا الوصف وهذا
اذا لم يبق شيء من نقضه وخشبه فلو بقي سقط بعض الثمن ذكره الباقاني وغيره **قلت**
وهذا اذا اخذه والا فكل الثمن كما حررته في شرح التنوير بخلاف ما لو تلف بعض الارض
بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته لفوات بعض الاصل . وان هدم المشتري البناء اخذ
الشفيع العرصة بحصتها لانه قصد الاتلاف بخلاف الانهدام وليس له اخذ النقض بكسر
النون وبفتحتين المنقوض لزوال التبعية بانفصاله . وان اشترى المشتري الارض مع شجر
مثمر او غير مثمر فاثمر في يده اخذها الشفيع مع الثمر بثمنها استحسانا لاتصاله فان جذه
المشتري فليس للشفيع اخذه لما ذكرنا . ويأخذها سواه بالحصة في الاول اي شراها بثمرها
وبكل الثمن في الثاني لحدوثه بعد القبض **فروع** قضي بالشفعة للشفيع ليس له تركها
الطلب في بيع فاسد وقت انقطاع حق البائع اتفاقا وفي هبة بعوض وقت التقابض
من لم ير الشفعة بالجوار طلبها عند حاكم يراه يقول له هل تعتقد وجوبها ان قال نعم حكم
له بها والا لا كما في التنوير وتمامه فيما علقته عليه

باب

ما يجب فيه الشفعة وما لا وما يبطلها . انما تجب اي تثبت الشفعة قصدا في عقار فلا
شفعة في دار في ارض وقف واما الشفعة في بناء مكة فبناء على القول بان ارضها مملوكة لا انه
مستثنى كما توهمه عبارة الوهبانية فتنبه . ملك . ملكا تاما خرج بيع الوفاء بعوض . خرج
الهبة . هو مال . خرج المهر ونحوه . وان لم يمكن قسمته كرحى وحمام وبئر خلافا للشافعي والاصل
عندنا دفع ضرر الجوار وعنده دفع ضرر القسمة . فلا تجب في عرض ربا لسكونه ما ليس بعقار
فيكون ما بعده من عطف الخاص على العام . وفلك خلافا لمالك وعنه وجوبها في المنقولات
وبناء وشجر اذا بيعا قصدا بدون الارض . ولو مع حق القرار خلافا لما فهمه ابن الكمال لمخالفته
المنقول انهما من المنقول نعم في القهستاني عن المحيط لو اشترى نخلة بارضها ففيها الشفعة
تبعا للارض بخلاف ما اذا اشترى ليقلعها حيث لا شفعة فيها لانها نقلية كما في البناء والزرع
ولا في ارث وصدقة وهبة بلا عوض مشروط في العقد مقبوض غير مشاع فانه هذه
الهبة بيع انتهاء فيعتبر الطلب عند التقابض كما مر واعلم ان الوقف لا شفعة فيه ولا له ولا بجواره
كما في التنوير وتمامه فيما علقته عليه . ولا فيما بيع بخيار للبائع اتفاقا او بيعا فاسدا
ولو بعد القبض ما لم يسقط حق الفسخ في المسألتين فتجب الشفعة لزوال المانع . ولا فيما

قسم

قسم بين الشركاء او جعل اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمد او مهرا وان وصلية
قوبل ببعضه مال عنده . وعندهما تجب في حصة المال قلنا معنى البيع تابع فيه . ولا فيما صولح
عنه بانكار او سكوت لعدم المبادلة . وتجب فيما صولح عليه باحدها . وكذا باقرار لزعم المدعي
المعاوضة فيؤاخذ بزعمه . ولا فيما سلمت شفعته ثم رد بخيار رؤية او شرط او رد بخيار عيب
بقضاء متعلق بالاخير فقط خلافا لما زعمه صاحب الدرر في الغرر وان تبعه في المنح . وما رد
به بلا قضاء او بالاقالة تجب فيه لكونهما بيعا مبتدأ وتجب في العلو وحده وفي السفل بسببه
وان لم يكن طريق العلو فيه لانه التحق بالعقار بما له من حق القرار . وتجب فيما بيع بخيار المشتري
لخروجه عن ملك البائع . وان بيعت دار بجنب المبيعة بالخيار فالشفعة لمن له الخيار بايعا
كان او مشتريا ولو الخيار لهما لم تثبت لخيار البائع بل لخيار المشتري ذكره الاكمل . وتكون الشفعة
اجازة من المشتري للبيع لدليل الرضا وللشفيع الاولى اخذها منه لا اخذ الثانية لعدم
جواره لها وقت العقد . وان بيعت دار بجنب المبيعة فاسدا فشفيعها البائع ان بيعت
قبل قبض المشتري لبقاء ملكه . فاذا قبض المشتري بعد الحكم له اي للبائع بها . لا تبطل
وان بيعت بعد قبض المشتري فالشفعة للمشتري لما ذكرنا . فان استرد البائع منه الدار
المبيعة قبل الحكم بالشفعة بطلت شفعته لانقطاع ملكه عما يشفع به قبل الحكم بها . وان
استردها بعد الحكم بقيت الثابتة على ملكه لما قدمنا . والمسلم والذمي في الشفعة سواء للعمومات
وكذا الحر والعبد المأذون والمكاتب ولو في بيع السيد كالعكس . والاصل ان الاخذ بالشفعة
بمنزلة الشراء وشراء احدهما من الاخر يجوز **فروع** تثبت لمن شرى او شرى له لا لمن باع او بيع
له او ضمن الدرك كما يأتي

فصل

فيما يبطلها . وتبطل الشفعة بتسليم الكل والبعض
اي بعد البيع لا قبله . ولو من الوكيل وان كان المبيع في يد الموكل . وتبطل بترك طلب المواثبة
تركه بان لا يطلب في مجلس العلم بالبيع كما مر او ترك طلب التقرير عند عقار او ذي يد لا الاشهاد
عند طلب المواثبة لانه غير لازم كما مر فتدبر . وبالصلح عن الشفعة على عوض غير المشفوع . وعليه
رده لانه رشوة وانما استثنى المشفوع لانه لو صولح على بيت معين مثلا منه لم تبطل شفعته
لان الثمن مجهول فله اخذ الكل بخلاف ما اذا صالح على شيء معلوم منه كالنصف فانها تبطل
وكذا لو باع شفعته بمال ولم يلزم المال . وكذا لو قال للمخيرة اختاريني بالف او قال العنين لامرأته
ذلك فاختارته بطل خيارها ولا يجب العوض وكذا الكفالة في الاصح خلافا للنهر وتبطل

ببيع ما يشفع به . بيعا باتا كما مر قبل الحكم له بها مطلقا وكذا لو جعل ما يشفع به مسجدا
او مقبرة او وقفا مسجلا كما في الدرر . وبموت الشفيع قبل الاخذ ولو بعد الطلب ولا تورث خلافا
للشافعي ولو مات بعد الحكم لم تبطل لا بموت المشتري لبقاء المستحق ولا شفعة لمن باع . اصالة
او وكالة او بيع له كان باع مضاربه او ماذونه او وكيله او ضمن للشفيع الدرك اي الثمن عند
الاستحقاق لانه كالبائع والاصل ان الشفعة تبطل باظهار الرغبة عنها لا فيها . او ساوم المشتري
بيعا او اجارة او تولية لدليل الرضا وتجب لمن ابتاع اصالة او وكالة . او ابتيع له لوكالة وفائدته
انه لو كان المشتري والموكل بالشراء شريكا وللدار شريك اخر فلهما الشفعة ولو هو شريكا وللدار
جار فلا شفعة للجار مع وجوده . ولو قيل للشفيع انها بيعت بالف فسلم ثم بان انها باقل او بكيلي
او وزني او عددي متقارب قيمته الف فلا والفرق بينهما ان هذا قيمي وذلك مثلي فربما يسهل

او اكثر فله الشفعة ولو بان انها بيعت بعرض قيمته الف او بدنانير قيمتها الف صح

عليه وان كثر . ولو قيل له المشتري فلان فسلم الا انه اخوه فبان انه غيره فله الشفعة
ولو بان انه هو مع غيره له الشفعة في حصة الغير لعدم التسليم في حقه . ولو بلغه بيع النصف
فسلم فظهر بيع الكل فله الشفعة بخلاف عكسه على الظاهر ثم شرع في الحيل فقال . وان باعها
الا ذراعا منها في طول جانب حد الشفيع فلا شفعة لعدم الاتصال والقول بان يتصدق ذراعا شهود
سهم . وان شرى سهما منها بثمن ثم شرى باقيها فالشفعة في السهم فقط . هذه حيلة اخرى
لاسقاط شفعة الجوار . وان ابتاعها بثمن ثم دفع عنه ثوبا اخذها الشفيع بالثمن لا بقيمة الثوب
هذه حيلة اخرى تعم الشريك والجار لكنها تضر بالبائع اذ يلزمه كل الثمن عند الاستحقاق فالاولى
بيع دراهم الثمن بدينار ليبطل الصرف اذا استحق واحسن الجميع مانعا رفع الجميع من تجهيل بعض الثمن
كبيع بدراهم معلومة مع قبضة فلوس مجهولة لان جهالة الثمن تمنع الشفعة كما في الدرر والتنوير
والمضمرات وغيرها واقره القهستاني وغيره وينبغي ان الشفيع لو قال انا اعلم قيمة الفلوس
وهي كذا ان ياخذ بالدراهم وقيمتها كما في المنح وتمامه فيما علقته على التنوير . ولا تكره الحيلة
في اسقاطها عند ابي يوسف ويفتى قبل وجوبها . واما بعد ثبوتها فتكره اتفاقا . وعند محمد
تكره . وبقوله يفتى في الزكاة والحج واية السجدة وتشنيع صدر الشريعة على ابي يوسف في غاية
الشناعة كما بسطه القهستاني ولا حيلة لاسقاط الحيلة وقد طلبناها كثيرا فلم نجدها . وللشفيع
اخذ حصة بعض المشترين . كما له اخذ حصة كلهم لا حصة بعض البائعين . بان تعدد البائع
واتحد المشتري بل اما ياخذ الكل او يترك الكل كيلا تتفرق الصفقة واعلم انه اذا طلب الحصة

فهو

فهو على شفعته في الباقي وقيل بطلت واذا اشترى دارين وقريتين بمصرين صفقة
وشفيعهما واحد لا يشفع احديهما وان كانت بالمشرق والاخرى في المغرب فيشفعهما او يتركهما
خلافا لزفر كما في المجمع ولو شفيعا لاحدهما اخذ التي هو شفيعها فقط اتفاقا وان كان فيه تفريق
الصفقة كما في شرحه فليحفظ . وللجار اخذ بعض مشاع بيع فقسم بعد البيع واتى وقع
في غير جانبه . به يفتى وليس للشفيع نقضها مطلقا لانها من تمام القبض حتى لو قاسم الشريك
كان للشفيع النقض ولو ثالثا مع مشترين شفيعين كما في التنوير . وللعبد الماذون المديون
بمحيط اولا الاخذ بالشفعة في مبيع سيده وبالعكس لانه كالاجنبي بخلاف غير المديون
لما مر . وصح تسليم الاب والوصي شفعة الصغير خلافا لمحمد فيما بيع بقيمته او اقل وقوله رواية
عن الامام فيما لا اقل الذي لا يتغابن فيه . فيبقى على شفعته اذا بلغ خلافا لهما واما فيما بيع بغبن
فاحش فلا يجوز التسليم بالاجماع في الاصح لانه لا يملك الاخذ فلا يملك التسليم كالاجنبي
كما في الشرنبلالية عن التبيين والبرهان وكذا في شرح المجمع بزيادة ولو لم يكن له ولي توقف
على بلوغه اتفاقا وكذا تثبت للحمل بدار التي ورثها من ابيه ان ولد لدون ستة اشهر
منذ البيع ولو اشتراها لطفله فله اخذها بالشفعة قبل بلوغه خلافا لزفر وبعده اتفاقا
بخلاف الوصي وتمامه فيه فقول الباقاني والوصي كالاب فيه ما فيه فتنبه . تنبيه
لنا اشياء على عدد الرؤس منها الشفعة والعقل واجرة القسام والطريق اذا اختلفوا
فيه فليحفظ . كتاب القسمة عقب بالشفعة مع اشتمال كل على المبادلة ترقيا من الادنى
الى الاعلى لجوازها ووجوب القسمة . هي لغة اسم من الاقتسام او التقسيم لكن الانسب بالتي
من لفظ القاسم ان تكون مصدر قسمه بالفتح اي جزأه وشرعا . جمع نصيب شائع في مكان معين
وسببها طلب الشركاء او احدهم وركنها فعل يميز الانصباء وشرطها عدم فوت المنفعة وحكمها
تعيين نصيب كل وثبوتها بالكتاب ان الماء قسمة بينهم وباشرها عليه السلام في الغنائم
والمواريث وعليه انعقد الاجماع . وتشتمل مطلقا على معنى الافراز اي التمييز وهو اخذ عين
حقه وعلى المبادلة وهي اخذ عوض حقه لكن احدهما راجح في بعض المواد فلذا قال
والافراز اغلب في المثليات وهي الكيلي والموزون والمعدود المتقارب لعدم التفاوت
بين ابعاضه وعليه فياخذ الشريك حظه منها حال غيبة صاحبه وان لم يرض به لعدم التفاوت
والمثلي لو اشترياه فاقتسماه فلكل ان يبيع حصته مرابحة وتولية بحصة ثمنه لما ذكرنا .

والمبادلة، اي الاعطاء من الجانبين. اغلب في غيرها، اي غير المثليات وهو القيميات من العقار
وسائر المنقولات للتفاوت بين ابعاضه وعليه، فلا ياخذه حال غيبته ولا يبيع مرابحة بعد
الشراء القسمة، لانه ليس عين حقه. ويجبر عليها فيه، اي في غير المثلي بطلب الشريك في متحد
الجنس منه لا في غيره، كخيل مع بقر ونحوه سوى رقيق غير المغنم. وندب للقاضي او للامام
نصب قاسم رزقه من بيت المال، المعهود المعد للخراج ونحوه لا من بيوتنا الثلاثة الباقية كبيت
مال الزكاة وغيره الا بطريق القرض. ليقسم بلا اجر، لانه انفى للتهمة وارفق بالعامة. فان لم يفعل
نصب قاسما يقسم باجر المثل يقدره له القاضي، لئلا يشطط لكن في الخلاصة وغيرها انه لم ياخذه
للقسمة بل للكتابة بقدر اجر المثل وهو المختار واقره القهستاني وغيره وفي الوهبانية

وليس له اجر وان كان قاسما • وان لم يكن من بيت مال المقرر •
ورخص بعض لانعدام مقرر • وفي عصرنا فالقول الاول ينصر •
وجوز للمفتي على كتب خطه • على قدره اذ ليس في الكتب يحصر •

وهو اي ما يقدره على عدد الرؤس عنده وعندهما على قدر السهام، والاول الصحيح لان المقصود
عليه التمييز لا غير كما في المضمرات وغيرها وعنه انه لا اجر على الطالب للقسمة دون الممتنع منهما
. واجرة الكيل والوزن على قدر السهام اجماعا هو الاصح لانه اجرة عمله ولذا لو استعان القسام
بالملاك لا اجر له. وهذا انه لم يكن للقسمة بان اشتريا مكيلا او موزونا وامرا انسانا بكيله ليعلما
قدره فالاجر بقدر السهام وان كان لها فعلى الخلاف، ذكره في الهداية بلفظ قيل
اي وعلى الاطلاق فالعدد لا يتفاوت عمله والاجر بقدر العمل بخلاف القسام كما في البرهان
وعنه ايضا على طالب القسمة دون الممتنع. ويجب كونه عدلا امينا عالما بالقسمة ولا يجبر الناس
على قاسم واحد خوف التحكم. ولا يترك القسام حتى يشتركوا، لما ذكرنا. وصح الاقتسام
بانفسهم بلا امر القاضي، للتراضي. ويقسم على الصبي وليه او وصيه فان لم يكن فلا بد من امر القاضي،
للولاية. ولا يقسم عقار بين الورثة باقرارهم بارثه ما لم يبرهنوا على الموت وعلى عدد الورثة
عنده وعندهما يقسم باعترافهم، ولكن يذكر في كتاب القسمة انها بقولهم لئلا يتعدى لشريك اخر
قلنا انه قضاء على الميت بقطع حقه من التركة فيفتقر للبينة ويصير بعضهم مدعيا والبعض
خصما ولو مقرا لانه لما لم يعتبر اقراره جعل عدما كمن ادعى دينا على وارث مقر به له ان يبرهن ليسري
على جميع الورثة. وغير العقار يقسم اجماعا وكذا العقار المشترى على الظاهر عملا بالظاهر

وكذا ان كان اقرارهم المذكور مطلق ملك، اي بلا ذكر سببه لعدم القضاء على الغير. وان برهنا
ان العقار في ايديهما لا يقسم حتى يبرهنا انه لهما، اتفاقا في الاصح لانه يحتمل انه معهما باجارة
او اعارة فيكون قسمة حفظ العقار المحفوظ بنفسه ثم قيل هذه مستدركة بما قبلها فلذا زاد في
المواهب في رواية فتامل. ولو برهنوا على الموت وعدد الورثة والعقار، وكذا المنقول بلا في
قال شيخنا، في ايديهم ومعهم وارث غائب او صبي قسم، بطلبهم قيل صوابه في يديهما واجيب
بان الجمع قد يعني المثنى وهو اقل الجمع فتدبر. ونصب وكيل او وصي ليقبض حصة الغائب
او الصبي لف ونشر ولا بد من البرهان عنده خلافا لهما. ولو كان العقار المشترك في يد الغائب
او شيء منه او في يد مودعه او في يد الصغير لا يقسم باقرار الحضور لعدم صلوح الحاضر مخاصما
ومخاصما. واذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه بعد القسمة قسم بطلب احدهم وان تضرر الكل لا يقسم
الا برضاهم وان انتفع البعض دون البعض قسم بطلب ذي النفع لا بطلب الاخر لعنته هو الاصح
والعكس وللاطلاق روايتان قيل وبه يفتى لكن المتون على الاول. ويقسم العروض لو من جنس
واحد ولا يقسم الجنسين بعضهما في بعض الا بالتراضي لكونها معاوضة لا تمييزا. ولا الجواهر
لفحش تفاوتها. ولا الحمام ولا البئر ولا الرحى ولا الثوب الواحد ولا الحائط بين دارين
الا برضاهم لما ذكرنا وكذا الرقيق وحده عنده. خلافا لهما. فلو مع غيره جاز اتفاقا
كعبيد المغنم وعبيد مع غنم والدور في مصر واحد يقسم كل على حدة عنده وقالا ان كان
الاصلح قسمة بعضها في بعض جاز للاتحاد جنسا. وفي مصرين يقسم كل على حدة اتفاقا
هو الاصح. وكذا دار وضيعة او دار وحانوت، قسم كل وحده لاختلاف الجنس. والبيوت
مطلقا في محلة واحدة او في محلات يجوز قسمة بعضها في بعض لقلة التفاوت والمنازل
المتلاصقة كالبيوت والمتباينة كالدور لشبه كل بكل.

فصل

وينبغي للقاسم ان
يصور ما يقسمه على قرطاس ونحوه. ويعدله، اي يسويه على سهام القسمة. ويعزله، اي يقطعه
بالقسمة عن غيره، ويذرعه ليعرف قدره. ويقوم بناءه ليعرف ماليته. ويفرز كل نصيب
بطريقه وشربه، ان امكن لتتم المنفعة. ويلقب الانصباء بالاول والثاني والثالث والرابع
وهلم جرا. ويكتب اساميهم، ويجعلها بطاقات في طين او شمع مثل البندقة ويجعلها في كمه
مثلا. ويقرع، تطييبا لقلوبهم لا ايجابا لثبوت الاستحقاق قبله. فالاول لمن خرج اسمه اولا
والثاني لمن خرج اسمه ثانيا والثالث لمن خرج اسمه ثالثا، الى ان ينتهي. ولا تدخل الدراهم

ن/ وكذا حضر وارث واحد او كانوا مشترين وغاب احدهم م

في القسمة لعقادا ومنقول. الا برضاهم، اذ لا جبر على قسمة الجنسين فهذا اولى قال في البرهان
الا اذا تعذر فتدخل للضرورة انتهى واستحسنه في الاختيار. فان وقع في القسمة مسيل لهما او طريق
مرور لاحدهم في نصيب آخر ولم يشترط ذلك في القسمة صرف عنه ان امكن، تحقيقا لمعنى
القسمة بقطع الشركة. والا يمكن فسخت بالاجماع، لاختلالها وتستأنف. ويقسم سهمين
من العلو بسهم من السفل عنده وعند ابي يوسف سهما بسهم وعند محمد يقسم بالقيمة وعليه الفتوى
لانهما كجنسين وقيل انه اختلاف زمان لا برهان وهذا الاختلاف في المساحة واما البناء فبالقيمة
اتفاقا. فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى ان بعض نصيبه في يد صاحبه لا يصدق
الا ببينة، ان كانت والا استحلف الشركاء فمن حلف برئ ومن نكل جمع نصيبه لنصيبه ثم قسم
على قدر حقهما ولا تناقض لانه اعتمد على فعل القاسم ثم ظهر غلطه. وتقبل شهادة القاسمين
بفتح الميم بينهما اذا اختلف الشركاء ان قسما باجر في الاصح عندهما خلافا لمحمد وما لم يثبتها
وان قال احدهما قبضته ثم اخذ شريكي بعضه وانكر الشريك حلف خصمه اي شريكه لانه يدعي الغصب
وان قال قبل ان يقر بالاستيفاء اصابني كذا ولم يسلم الي وكذبه الآخر تحالفا وفسخت كالاختلاف
في قدر المبيع ولو ادعى غبنا لا يعتبر كالبيع لوجود التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء والغبن
فاحش ولا يدخل تحت تقويم المقومين فتفسخ لتقيده بالعدل وكذا لو بالتراضي في الصحيح كما في التنوير
والبرهان ولو استحق بعض معين من نصيب البعض لا تفسخ اتفاقا ويرجع بقسطه في حظ شريكه
وكذا لا تفسخ في الشائع جبرا عنده وعند ابي يوسف تفسخ ومحمد مع الامام في الاصح كما في الكافي
وفي بعض مشاع في الكل تفسخ اجماعا، للزوم الضرر. ولو ظهر بعد القسمة دين على الميت محيط
نقضت، لمنعه ملك الوارث وكذا تنقض لو كان الدين غير محيط، لتعلق حق الغرماء بالتركة
الا اذا بقي بلا قسمة ما يفي به، لزوال المانع وكذا لو ابرأ الغرماء بعد القسمة. او اداه الورثة من
مالهم فانها لا تنقض مطلقا احاط الدين او لا لما ذكرنا

فصل

ويجوز المهايأة بالهمزة والالف لغة المواضعة من المراضاة بحاله وشرعا مقاسمة المنافع
ويجبر عليها بطلب احدهما استحسانا كما في القسمة ولا تبطل بموتهما كما يأتي. وقوله في دار او منزل
يجوز. واحدة يسكن هذا بعضا وهذا بعضا وهذا علوها وهذا سفلها، لجوازه قسمة فكذا
مهايأة. وفي بيت صغير يسكنه هذا شهرا وهذا شهرا لجوازها زمانا ومكانا. وله الاجارة
واخذ الغلة في نوبته، لانه ملكه فله استغلاله. وفي عبد يخدم هذا يوما وهذا يوما

لتعذر

لتعذر المكان تعين الزمان. وفي عبدين يخدم احدهما احدهما والآخر الآخر لقلة التفاوت
ولو اتفقا على ان نفقة كل عبد على من يخدمه جاز استحسانا، لما ذكرنا. بخلاف
الكسوة، لفحش التفاوت فلو وقتا قدرا معروفا منها جاز استحسانا. وجاز في دارين يسكن
هذا هذه وهذا الاخرى ولا يجوز ذلك في دابة او دابتين الا براضيهما عنده خلافا لهما
ويصح في ارضاع جاريتين هذه ابنه سنتين والاخرى الآخر كذلك ذكره القهستاني ويجوز في
استغلال دابة او دابتين لسرعة تغيرها بخلاف الدار وما زاد في نوبة احدهما في الدار الواحدة
مشترك لا في الدارين لترجح معنى الافراز اما في الدار الواحدة فيجعل كل وكيلا ويعتبر
قرضا تحقيقا للتعديل. وفي استغلال عبدين هذا هذا وهذا الآخر لا يجوز عنده
خلافا لهما، والفرق له ان التهايؤ في الخدمة جوز ضرورة تعذر قسمتها وللتسامح فيها
بخلاف الغلة. وعلى هذا الخلاف الدابتان لما ذكرنا ولا يجوز في ثمر شجر او لبن غنم او اولادها
لان هذه اعيان يمكن قسمتها فلم تتحقق الضرورة والحيلة ان يبيع حصته من الآخر ثم يشتري
كلها بعدما مضى نوبته او ينتفع باللبن بوزن معلوم استقراضا لنصيب صاحبه ثم هو في فرض
المشاع لكنه جائز. ويجوز في عبد ودار على السكنى والخدمة، للجواز في المتحد ففي المختلف اولى
وكذا في كل مختلفي المنفعة، كسكنى الدور وزرع الارضين وحمام ودار كما في الاختيار
ولا تبطل المهايأة بموت احدهما ولا بموتهما، اذ لو انتقض لاستؤنف فلا فائدة. ولو طلب
احدهما القسمة فيما يحتملها. تبطل المهايأة لانه ابلغ القسمة حتى لو اختلفا قدمت القسمة

فروع لو اقر احد الورثة بالدين قضاه كله من نصيبه ان وفي ولو اقر به ثم شهد هو
وآخر على ان الدين كان على الميت قبلت فليحفظ هذا فانه فائدة عظيمة. وقسمة الاب على
ابنه والوصي على الصبي والمعتوه يجوز لو بلا غبن فاحش والفاسدة لا تفيد الملك بالقبض
ومتى احتمل المشترك القسمة اجبر على عمارته وعامه فيما علقته على التنوير

كتاب

المزارعة مناسبتها ظاهرة. هي لغة مفاعلة من الزرع وشرعا عقد على الزرع ببعض الخارج. وهي
فاسدة عنده وعندهما جائزة وبه يفتى للحاجة. وقال الحصيري وابو حنيفة هو الذي فرع هذه
هذه المسائل على اصوله، اي التي قررها لصاحبيه اذ اصول اصحابنا اصوله في الحقيقة كما في المجتبى
وقيل الاشارة الى مسائل من الاجارات وغيرها فرعها ابو حنيفة على اصل نفسه في المزارعة
فافاد غزارة علمه اذا لم يكن باب من ابواب الفقه الا وفرعه فيه تفصيل لعلمه في زمانه ان الناس

هذا هذه وهذا الاولى لان في استغلال العبد والدابة

لا ياخذون بقوله لمساس حاجتهم • ويشترط فيها امور ثمانية . وهي صلاحية الارض للمزروع واهلية العاقدين وتعيين المدة ، وبيان رب البذر • وبيان جنسه وبيان نصيب الاخر والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج ، عند حصوله ثم فرع على الاخير فقال فتفسد ان شرط لاحدهما قفزان معينة او ما يخرج من موضع معين كالماذيانات والسواقي لانه قد لا يخرج الا ذلك • او شرط ان يرفع قدر البذر او الخراج ويقسم ما بقي لما ذكرنا او شرط ان يكون التبن لاحدهما والحب للاخر لانه قد لا يخرج الا التبن ، او شرط ان يكون الحب بينهما والتبن لغير رب البذر لانه خلاف مقتضى العقد ، او شرط ان يكون التبن بينهما والحب لاحدهما لقطع الشركة في المقصود ، وان • شرط كون الحب بينهما والتبن لرب البذر او شرط رفع العشر صحت ، لبقاء الشركة بخلاف الخراج والبذر • وان لم يتعرض للتبن فهو بينهما ، لانه تبع للحب • وقيل لرب البذر لانه نماء بذره

قلت — وقد علم من دأب المصنف ترجيح الاول وظاهر البرهان والمنح وصدر الشريعة وغيرهما ترجيح الثاني فتبصر • وفي شرح الوهبانية عن القنية المزارع بالربع لا يستحق من التبن شيئا وبالثلث يستحق النصف • واجر الحصاد والرفاع والدياس والتذرية عليهما بالحصص بقدر ملكهما وسيأتي متنا ان المنفق بلا اذن متبرع فليحفظ • فان شرط على العامل في العقد • فسدت وعن ابي يوسف انه يصح وهو الاصح وعليه الفتوى ، للتعامل كالاستصناع • ولو شرطه على رب الارض فسدت اتفاقا ، لعدم التعارف • وما قبل الادراك كالسقي والحفظ فهو على المزارع وان لم يشترط ، لان راس ماله العمل وما بعد الادراك قبل القسمة كالحصاد واما بعد القسمة كالحمل والطحن فعليهما اجماعا • واذا كان البذر والارض لاحدهما والعمل والبقر للاخر او الارض لاحدهما والبقية للاخر او العمل لاحدهما والبقية للاخر صحت ، في هذه الصور الثلاث • وان كانت الارض والبقر لاحدهما والبذر والعمل للاخر بطلت ، وكذا تبطل لو كان البذر والبقر لاحدهما والارض والعمل للاخر او البذر او البقر لاحدهما والباقي للاخر ، وهي بالتقسيم العقلي سبعة واذا صحت فالخارج على الشرط ، اذ المؤمنون عند شروطهم • فان لم يخرج شي فلا شي للعامل كمضارب لم يربح • ومن ابى عن المضي بعد العقد اجبر ، الا لعذر تفسخ به الاجارة فتفسخ به المزارعة • الا رب البذر ، لعدم لزومها في حقه • وان فسدت فالخارج لرب البذر ، لانه نماء ملكه • وللاخر اجر مثل عمله او ارضه ، لتعذر رد عينها فيرد قيمتها • ولا يزاد على ما شرط عندهما خلافا لمحمد ، فعنده له اجر مثله بالغا ما بلغ • وان فسدت لكون الارض والبقر فقط لاحدهما

لزمه

لزمه اجر مثلهما اي اجر الارض والبقر هو الصحيح كما في الاجارة • واذا فسدت والبذر لرب الارض فالخارج كله حلال له لانه نماء ملكه • وان كان البذر للعامل تصدق بما فضل عن قدر بذره واجرة الارض لعدم ملكه للارض • واذا ابى رب البذر عن المضي وقد كرب العامل الارض فلا شي له حكما • اي قضاء ويسترضي ديانة للغرر وتبطل المزارعة بموت احدهما وتفسخ بالاعذار كالاجارة وقد مر فتفسخ ان لزم دين محوج الى بيع الارض قبل نبات الزرع ، باعها الحاكم كما في الاجارة • لا بعده اي بعد نباته لتعلق حق المزارع حتى لو اجاز جاز • ما لم يحصد ، واذا احصد بيع • ولا شي للعامل ان كرب الارض وحفر النهر ، اذ لا قيمة للمنافع وهذا قضاء ويسترضى ديانة كما في التنوير • وان تمت مدتها قبل ادراك الزرع فعلى العامل اجر مثل حصته من الارض حتى يدرك ، نظرا للجانبين كما في الاجارة بخلاف ما لو مات احدهما كما ياتي • ونفقة الزرع عليهما بقدر حصصهما ، اي بعد مضي المدة اما قبلها فقد تقدم فتنبه • وايهما انفق بغير اذن الاخر ولا امر قاض فهو متبرع ، في النفقة • وليس لرب الارض اخذ الزرع بقلا لاضراره بالمزارع • وان اراد المزارع ذلك قيل لرب الارض اقلع الزرع ليكون بينكما او اعطه قيمة نصيبه او انفق انت على الزرع وارجع انت بما تنفقه في حصته فيخير رب الارض دفعا للضرر • ولو مات رب الارض والزرع بقل فعلى العامل او وارثه العمل الى ان يدرك لبقاء العقد ، ببقاء مدته • وان مات العامل فقال وارثه انا اعمل الى ان يستحصد فله ذلك وان ابى رب الارض لبقاء العقد نظرا للوارث حتى لو ابى لم يجبر ويخير المالك كما مر

كتاب المساقاة

هي المعاملة بلغة اهل المدينة فهي لغة وشرعا • معاقدة دفع الشجر والكروم الى من يصلحه بجزء معلوم من ثمره • وهي كالمزارعة حكما وخلافا وكذا شروطا ، تمكن هنا ليخرج بيان البذر ونحوه • الا اربعة اشياء فلا تشترط هنا • المدة فانها تصح بلا ذكرها استحسانا للعلم بوقته عادة • وحينئذ تقع على اول ثمر تخرج في اول السنة • وفي الرطبة وهي بلغة مصر البرسيم • على ادراك بذرها ، ان الرغبة فيه وحده لانه كادراك الثمر في الشجر فان لم يخرج في تلك السنة ثمر فسدت • وكذا يفسدها ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها لفوات المقصود • بان خرج فيها اي المدة المسماة • فعلى الشرط المسمى لصحة العقد • وان تاخر

عنها م

وان احتمل خروجها وعدمه جازت م

وحينئذ للعامل اجر مثله، لبيد ومن عمله لادراك الثمر • وكذا كل موضع تسدت فيه، لانها في معنى الاجارة الفاسدة • وان لم يخرج شيء فلا شيء له، لانه بآفة سماوية تبقي العقد صحيحا،
وتصح المساقاة في النخل والكروم والشجر والرطاب، اي البقول • واصول الباذنجان، زاد في البرهان ونحوها من نقل وبطيخ وخصهما الشافعي بالكرم والنخل قلنا الجواز للحاجة وهي تعم الكل ولان الاصل في النصوص التعليل سيما على اصله • فان كان في الشجر ثمر فحينئذ ان كان يزيد بالعمل صحت والا فلا، لعدم الحاجة اذ لا اثر للعمل بعد التناهي وكذا الحكم في المزارعة لو دفع ارضا فيها بقل، فان يزيد بالعمل صح والا لما ذكرنا • وما قبل الادراك كالسقي والتلقيح والحفظ فعلى العامل لانه من تمام عمله • وما بعده كالجذاذ والحفظ فعليهما، بقدر ملكهما • ولو شرط على العامل فسدت اتفاقا، لعدم العرف • وتبطل بموت احدهما كالاجارة فان كان الثمر خاما، اي نيا عند الموت • او تمام المدة يقوم العامل او وارثه عليه وان ابى الدافع او ورثته، استحسانا دفعا للضرر فان اراد العامل او وارثه صرمه، بصاد مهملة فراء فميم اي قطعه بسرا • خير الاخر او وارثه بين ان يقسموه على الشرط او يدفعوا قيمة نصيبه او ينفقوا ويرجعوا كما مر في المزارعة والمساقاة • لا تفسخ بلا عذر كما في الاجارة • ومرض العامل اذا عجز عن العمل عذر وكذا كونه سارقا يخاف منه على الثمر او السعف، اي ورق جريد النخل دفعا للضرر ولو اراد العامل ترك ذلك العمل هل يكون عذرا روايتان اصحهما لا وتاويل الاخرى ان يشترط العمل بيده فيكون عذرا من جهته كما في البرهان • ولو دفع ارضا بيضاء مدة معلومة ليغرس ليكون الارض والشجر بينهما لا يصح، لاشتراط كون الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة لا بعمله • و الشجر والثمر لرب الارض تبعا لارضه وللغارس قيمة غرسه، يوم الغرس واجر مثل عمله لانه في معنى قفيز الطحان **قلت** وحيلة الجواز ان يبيع نصف الغراس بنصف الارض ويستأجر رب الارض العامل ثلاث سنين مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه ذكره صدر الشريعة وغيره ولو دفع ارضه على ان ما يزرعه او يغرسه فيها بينهما اثلاثا لرب الارض ثلثه وللعامل ثلثاه جاز وهو على ما شرطا ذكره في البرهان ولو دفع كرما بالنصف ثم زاد احدهما على النصف ان زاد رب الكرم لم يجز لانه هبة مشاع يقسم وان زاده العامل جاز لانه اسقاط دفع الشجر لشريكه مساقاة لم يجز فلا اجر له لانه شريك فيقع العمل لنفسه وفي الوهبانية ومعا يابيها

ومـا

• وما للمساقي ان يساقي غيره • وان اذن المولى له ليس ينكر •
• واي شياه دون ذبح يحلها • واي المساقي والمزارع يكفر •

كتاب الذبائح مناسبتها للمزارعة كونهما اتلافا في الحال للانتفاع بالنبات واللحم في المآل • الذبيحة اسم ما يذبح من النعم اي ما من شأنه ان يذبح كالذبح بالكسر • والذبح بالفتح قطع الاوداج، جمع ودج بالتحريك مجرى الدم وهو ودجان نقط بينهما الحلقوم والمري ففيه تغليب وتعميم للتخفيف وشرط كون الذابح على ملة التوحيد اعتقادا او دعوى وكونه حلالا خارج الحرم في حق الصيد • فحينئذ تحل ذبيحة مسلم وكذا كتابي ذمي وحربي، لما ذكرنا فانه يدعي التوحيد ولاهل قوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به مذكاهم والا لما كان لتخصيص اهل الكتاب بالذكر معنى وهذا ما لم يذكر المسيح لما يأتي • ولو كان الذابح الكتابي امرأة حائضا او نفساء او جنبا • او صبيا او مجنونا يعقلان التسمية والذبح • او اخرس، او كتابيا كما ذكرنا قياسا على الناسي بل اولى لانه الزم او اقلف لم يختتن ولو لغير عذر وكره ابن عباس • لا تحل ذبيحة غير كتابي • من وثني او مجوسي او مرتد، وجني او جبري لو ابوه سنيا ولو ابوه جبريا حلت كما في الاشباه لانه صار كمرتد كما في القنية بخلاف يهودي او مجوسي تنصر لانه يقر عليه عندنا فيعتبر ذميا عند الذبح بخلاف كتابي تمجس والمتولد بين مشرك وكتابي ككتابي لانه اخف • او تارك التسمية عمدا، واحلها الشافعي وما رواه ضعيف وعلى فرض صحته يحمل على النسيان توفيقا بين الاحاديث • فان تركها ناسيا تحل، وحرمها مالك لظاهر الاحاديث • وكره ان يذكر مع اسم الله غيره وصلاة وبن عطف • كبسم الله محمد رسول الله بالرفع فلو بالجر او النصب حرم كما في الدرر لكن في التمرتاشي انه مكروه قيل هذا اذا عرف النحو والاوجه ان لا يعتبر الاعراب بل يحرم مطلقا بالعطف لعدم العرف ذكره الزيلعي وبابي ويكره ان يقول بسم الله اللهم تقبل من فلان، او مني للشاركة • فان قال قبل الاضجاع او التسمية او بعد الذبح لا يكره لورود الاثر • وان عطف حرمت نحو بسم الله وفلان بالجر للمشاركة كما مر • ولذا اذا اضجع شاة وسمى وذبح غيرها بتلك التسمية، حرمت • وان ذبحها بشفرة اخرى حلت، اذ لا اعتبار للآلة في الذكاة الاختيارية بخلاف

اي ذبيحة لم يذبح او جني يذبح عند ابتناء دار او استنباط عين كذا في الفتاوى

الاضطرارية فلذا قال. وان رمى الى صيد وسمى فاصاب غيره اكل وان سمى على سهم ورمى بغيره لا يؤكل والارسال كالرمي، لما ذكرنا. والشرط الذكر الخالص عن شوب الدعاء وغيره فلو قال اللهم اغفر لي لا يحل لانه دعاء وسؤال. وبالحمد لله وسبحان الله، ونحو ذلك يحل لو مريدا به التسمية حتى لو سمى ولم ينو للذبح لم يحل كما في القهستاني عن الكبرى. وكذا لا يحل لو عطس وحمد له، في الاصح لعدم قصد التسمية بخلاف الخطبة حيث يجزئه كما في التنوير والباقاني لكن قدمنا في الجمعة ما يافيه فتنبه. والمستحب بسم الله الله اكبر بلا واو وكره بها كما في التنوير لكن نقل بالواو بلا كراهة فتأمل وفي اتي بالبسملة كاملة يحسن كما في السراج والاحسن بسم الله كما في النتف. والسنة نحر الابل في اسفل العنق، وذبح البقر والغنم، في اعلاه. ويكره العكس لترك السنة ويحل لحصول المقصود. والذبح بين الحلق واللبة، بالفتح رأس الصدر، اعلى الحلق او وسطه او اسفله، وقيل لا يجوز فوق العقدة اي عقدة الحلقوم بل تحتها. والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة. الحلقوم، وهو مجرى النفس والمري، بالهمز وتركه لغة مجرى الطعام والشراب. والودجان مجرى الدم. ويكفي قطع ثلاثة منها ايا كانت اذ الاكثر كالكل. وعند محمد لا بد من قطع اكثر كل واحد منها وهو رواية عن الامام، لان كلا اصل بنفسه. وعند ابي يوسف لا بد من قطع الحلقوم والمري واحد الودجين وقيل قائله القدوري. محمد معه، ايضا لان الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى الطعام والماء فلا ينوب احدهما مناب الاخر بخلاف الودجين لكن الصحيح الاول كما في المضمرات. ويجوز الذبح بكل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو مروة، اي حجرا حادا اوليطة، اي قشر القصب والجمع ليط. او سنا او ظفرا منزوعين، مع الكراهة. لا يجوز بالقائمين، للنهي ولانه يقتل بالثقل فيكون كالمخنقة وهل يحل بالنار على المذبح قولان الاشبه لا كما في القهستاني عن الزاهدي **قلت** لكن صرحوا في الجنايات بان النار عمد وبها تحل الذبيحة لكن في المنح عن الكفاية انسالت بها الدم تحل وان انجمد لا انتهى فليحفظ وليكن التوفيق. ويندب احداد الشفرة قبل الاضجاع وكره بعده، لئلا يتيقنها موتات. وكذا كره جرها برجلها الى المذبح لانه تعذيب والنخع، بان يبلغ بالسكين النخاع وهو عرق ابيض في جوف عظم الرقبة. وكره قطع الرأس والسلخ قبل ان تبرد والذبح من القفا ولذا كل ما فيه تعذيب بلا فائدة. ويحل

ان نبتت حية حتى قطعت العروق والا فلا. وكره ترك التوجيه للقبلة، وحلت ذكره في الذخيرة. ولزم ذبح صيد استأنس للقدرة على ذكاة الاختيار. وجاز جرح نعم توحش لتعذرها. او تردى في بئر اذا لم يمكن ذبحه، لا ان امكن لما ذكرنا. ولا يحل الجنين بذكاة امه اشعر او لا عنده. وقالا يحل ان تم خلقه، لقوله عليه السلام ذكاة الجنين ذكاة امه وبه قالت الثلاثة وحمله الامام على التشبيه اي كذكاة امه بدليل انه روي بالنصب ومتى اجتمع موجب الحل والحرمة غلب الحرمة وتذكيته نفس لانه حي نفسه وقد ينفصل حيا ليذبح والصحيح قوله كما في المضمرات **فصل** فيما يحل ويحرم. ويحرم اكل كل ذي ناب، يصيد بنابه فخرج نحو البعير. او مخلب، يصيد بمخلبه اي ظفره فخرج نحو الحمامة. من سبع او طير، لف ونشر. ولو ضبعا او ثعلبا، خلافا للثلاثة ومعنى التحريم كرامة لبني آدم فاذا تغذى منها تعدى طبعها الذميم اليه فلذا حرمت عليه. وكذا الحمر الاهلية والبغال، المتولدة منها كذا لفظ المواهب فليحفظ فلو امه بقرة اكل اتفاقا ولو فرسا فكامه. والفيل لانه ذو ناب. والضب لانه من الخبائث والبربوع وابن عرس، لانهما من سباع الهوام. والزنبور والسلحفاة، برية وبحرية والحشرات، وكل ما كان من الخبائث. ويكره الغراب الابقع، الذي يأكل الجيف لانه ملحق بالخبائث والخبيث ما تستخبثه الطباع السليمة كما في المنح وجزم بعدم حله فالكراهة تحريمية كما لا يخفى. والغداف، بوزن غراب النسر جمعه غدفان كما في القاموس. والرخم جمع رخمة بفتحتين طائر ابقع كخلقة النسر. والبغاث، مثلث الباء طائر دني الهمة يشبه الرخم. وتكره لحوم الخيل تحريما في الاصح، عنده وعنه تنزيها وعندهما لا يكره اكل الخيل، وفي المواهب والبرهان وظاهر الرواية عنه تنزيها وبه قالا وهو الصحيح وعزاه القهستاني لفخر الاسلام ونقل عن كفاية البيهقي ان الامام رجع عن الحرمة قبل موته بثلاثة ايام قال وعليه الفتوى ثم نقل عن المحيط ان الصحيح التحريم وعن الخلاصة والهداية انه الاصح **قلت** وعليه المتون كالتنوير وغيره واما شحمها فكلحمها ولا بأس بلبنها على الاوجه. وحل العقعق وغراب الزرع والارنب، لانها ليست من السباع. ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك بانواعه كالجريث والمارماهي ولا يؤكل الطافي منه على وجه الماء وبطنه من فوق فلو ظهره فوق فليس بطاف

وان مات لحر او برد ففيه روايتان لا صح

فيؤكل كما يؤكل ما في بطن الطافي وما مات بحر الماء او برده، وحل هو والجراد بلا ذكوة، لقوله عليه السلام
احلت لنا ميتتان السمك والجراد ودمان الكبد والطحال. ولو ذبح شاة لم تعلم حياتها فتحركت
او خرج منها دم حلت، لانه دليل الحياة، والا فلا تحل، وان علمت حياتها عند الذبح حلت
مطلقا بكل حال **فروع** ذبح لقدوم الامير ونحوه حرم ولو للضيف لا. العضو المنفصل من
الحي كميتة الا من مذبوح قبل موته ولو حملت الشاة من كلب ورأسه رأس كلب اكل الا رأسه ان اكل
العلف وتمامه في القهستاني والوهبانية وما حررته على التنوير

كتاب الاضحية

الاضحية من ذكر الخاص بعد العام، هي لغة اسم ما يذبح ايام الاضحى من تسمية الشيء باسم وقته لانه يذبح
وقت الضحى وشرعا شاة تذبح يوم الاضحى، واجبة على الصحيح عملا لا اعتقادا بقدرة ممكنة لا ميسرة
كما في الفطرة بدليل وجوب تصدقه بعينها او بقيمتها لو مضت ايامها. وعن ابي يوسف سنة وقيل
هو قولهما، وبه قالت الثلاثة. وانما تجب على حر مسلم مقيم، لقول علي رضي الله عنه ليس على مسافر جمعة
ولا اضحية. موسر بيسار الفطرة فجر يوم النحر. وتلزمه عن نفسه، متعلق بتجب، لا عن طفله، مطلقا
على الظاهر. وقيل يجب عنه ايضا كالفطرة. وقيل يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله، وقيل من مال
الاب. فيطعم، اي يأكل الطفل منها ما امكن ويستبدل الاب او الوصي بالباقي ما ينتفع به الطفل
مع بقائه، والمعتمد الاول وفي المواهب اصح ما يفتى به. وهي شاة او بدنة او سبع بدنة بان اشترك
مع ستة في بقرة او بعير وكل يريد القربة وهو من اهلها ولم ينقص نصيب احدهم عن سبع فلو اراد احدهم
بنصيبه اللحم او كان كافرا او ام ولده ولو بامرها ذكره القهستاني او نصيبه اقل من سبع لا يجوز عن واحد
منهم، وصار لحما لعدم القربة في بعضها. ويجوز اشتراك اقل من سبعة ولو اثنين، نصفين في الاصح
لان نصف السبع تابع للثلاثة الاسباع ولم يحدها الاثنين فاحش او كان بعيدا اختلف المشايخ
فيه وتمامه في المنية. ويقسم لحمها وزنا لانه موزون لا جزافا لاحتمال الربا وتحليل بعضهم بعضا
هنا لا يجوز لانه هبة مشاع ذكره القهستاني، الا اذا خلط به اكارعه او جلده مثلا، اعتبارا
بالبيع ويشترط التحليل كما في الخانية. ولو شرى بدنة بنية الاضحية ثم اشترك فيها ستة استحسانا جاز
اذ الشراء للتضحية لا يمنع البيع نعم قيل بكراهته. والاشتراك قبل الشراء احب، وابعد عن الخلاف
والكراهة. واول وقتها بعد فجر النحر. ولا تذبح في المصر قبل صلاة العيد، لمن تجب عليه صلاة
العيد ذكره العيني اي بعد اسبق صلاة عيد ولو بعد سلام واحد قبل الخطبة وان ظهر ان الامام
محدثا او جنبا واعيدت الصلاة لا [illegible] عند الشافعي ولو فاتت لفتنة او غيم جازت

بعد طلوع الفجر في المختار لا تصح كالسواد كما في الواقعات وغيرها وفي المحيط انها لم تجز
في اليوم الاول الا بعد الزوال واما في الغد وبعده فتجوز قبله لانه يصلي فيها على وجه
القضاء لا الاداء **فائدة** وعليه المتون كمواهب الرحمن وغيرها زاد في البرهان وعند
الشافعي اذا مضى من الوقت قدر ما يصلي فيه العيد عادة جازت الاضحية كما لو زالت الشمس
قلنا الواجب مراعاة الترتيب المنصوص وهو ممكن بما ذكرنا ثم الحيلة للمصري اراد التعجيل
ان يخرجها الخارج المصر فيضحي بها كما طلع الفجر فليحفظ. وآخره قبيل غروب اليوم الثالث،
وجوزه الشافعي في الرابع. واعتبر آخره للفقر وضده والولادة والموت، والبلوغ
والاسلام والاقامة وضدها من الامثلة ولو ضحى فقيرا ثم استغنى في الآخر هل يعيد
في المضمرات اعاد على المختار لكن في الذخيرة وقيل لم يعد وبه ناخذ. واولها افضل ثم وثم
ولكن كره الذبح ليلا. وان جاز لتعينه في كل وقت لها نهارا ماض كما في المضمرات اي لا ما
خصه الدليل فلا ترد ليلة الرابع فتنبه ثم الكراهة تنزيهية لاحتمال الغلط وفي البدائع
يكره الحصاد ليلا لانه لا يأمن من الآفة. فان فات وقتها قبل ذبحها لزم التصدق بعينها المنذورة
حية. هو الافضل ولو تصدق بقيمتها جاز وكذا لو ذبحها وتصدق بلحمها لو مساويا
لقيمتها والا تصدق بالفضل ولو اكل منها شيئا غرم قيمته وان باعها بغبن يسير تصدق
بثمنها وبفاحش بالفضل. وكذا ما شراها فقير للتضحية، او قال المضحي ولم يسم شيئا فانه يقع
على الشاة كما في الخلاصة. والغني يتصدق بقيمتها، اي قيمة ما يصلح للتضحية كما في
الخلاصة او قيمة شاة وسط كما في الزاهدي وغيره. شراها او لا لتعلق الواجب بذمته
بخلاف الفقير. وانما يجزئ فيها الجذع من الضأن وشرعا ما اتى عليه اكثر الحول عند الاكثر
وهذا لو عظم الجسم فلو صغيرا لم يجز ما لم يدخل في السنة الثانية والثني فصاعدا من الجميع
وهو ابن حول من الضأن والمعز وحولين من البقر وخمس من الابل وهكذا نظم

الثنايا ابن حول وابن ضعف ... وابن خمس من ذوي ظلف وخف

وكثيرا ما يوافق الفقهاء اهل اللغة. ويجوز الجماء التي لا قرن لها خلقة وكذا بالكسر
والخصي والثولاء اي المجنونة، والجرباء السمينة، فلو مهزولة لم يجز والمستحب السليم وسواه مكروه
ولا يجوز العمياء والعوراء والعجفاء التي لا تنقي والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك، اي المذبح ومقطوعة
اليد او الرجل او ذاهبة اكثر العين او الاذن او الذنب او الالية، اذ الاكثر كالكل ولا بالخنثى

لان لحمها لا ينضج كما في التنوير وشرح الوهبانية وفي ذهاب نصف روايتان ويجوز ان ذهب
اقل منه وقيل ان ذهب اكثر من الثلث لا يجوز وقيل ان ذهب الثلث لا يجوز وفي المجتبى يكفي
بقاء الاكثر وعليه الفتوى وفي شرح الكنز لابن سلطان ان الثلث وما دونه قليل وما زاد عليه
كثير هو الصحيح وعليه الفتوى وهذا لو معيبا عند الشراء فلو بعده يمنع للموسر لا المعسر
وفي رواية لا يمنع اصلا ذكره القهستاني قلت وكتبت في شرح التنوير
ان المعسر تجزئه المعيبة وقت الشراء ايضا لعدم وجوبها وعبارة المواهب وان تعيبت
قبل اضجاعها للذبح وهي لغني بدلها بغيرها بخلاف الفقير وان سرقت او ضلت فشرى
اخرى ثم وجدها في ايام النحر ذبح احديهما لو غنيا وكلاهما لو فقيرا الا اذا نواها عن الاولى
لعدم تعدد الالتزام بالشراء ولا يضر تعيبها من اضطرابها عند الذبح استحسانا عندنا
خلافا لزفر والشافعي وكذا لو تعيبت في هذه الحالة فانفلتت ثم اخذت من فوره وكذا
بعد فوره عند محمد خلافا لابي يوسف لانه حصل بمقدمات الذبح كذا في الهداية وغيرها
قلت ومفاده ترجيح قول محمد وبه جزم في المضمرات فقال ولو تركها في ذلك
اليوم وذبحها في الغد اجزأته انتهى فليحفظ وان مات احد سبعة وقال ورثته اذبحوها
عنكم وعنه صح عن الكل استحسانا لقصد القربة من الكل لجواز التصدق عن الميت بخلاف العتق
للزوم الولاء ولو ذبحوها بلا اذن الورثة لم يجزهم لان بعضها لم يقع قربة كما لو كان شريك
السبعة نصرانيا او مريدا اللحم ولذا صح لو ذبح بدنة عن اضحية ومتعة وقران لاتحاد المقصود
وهو القربة ويأكل من لحم اضحيته ويؤكل غنيا وفقيرا ويطعم من شاء من غني وفقير ويندب ان
لا تنقص الصدقة عن الثلث اذ الجهات ثلاث اطعام واكل وادخار وهذا لو واجبة او سنة
فلو منذورة تحتم للفقراء ويندب تركه لذي عيال توسعة عليهم ويندب ان يذبح بيده ان
احسن والا يأمر غيره بالذبح كيلا يجعلها ميتة ويحضرها فانه يغفر له باول قطرة من دمها
كل ذنب ويندب ان يقول انها التقرب ويربطها اياما فيه اجر عظيم ويجتهد في استسمانها
ويذبحها طاهرا ويكره ان يذبحها كتابي لانه قربة وليس من اهلها لكن اقيمت بانابته وتتيمه
لانه من اهل الذكاة بخلاف المجوسي ويتصدق بجلدها لانه جزؤها ولا يبيعه لما صح الحاكم من باع
جلد اضحيته فلا اضحية له او يعمل منه آلة كجراب وخف وفرو او دلو وسفرة او يشتري به ما
ينتفع به مع بقائه استحسانا كغربال ونحوه مما ذكر لان للبدل حكم المبدل ولا يشتري به ما

يستهلك كخل وملح وخمر وشبهه كدراهم ومطعوم فان بدل اللحم فالصحيح انه كالجلد
وقيل لا يبدل اصلا او الجلد اي بالخل وشبهه يتصدق به اي بالبدل لان القربة انتقلت
الى بدله فيجب التصدق به كما في البرهان قلت ومفاده صحة البيع مع الكراهة
وعند ابي يوسف باطل لانه كالوقف كما في المجتبى وفي المحيط لا بأس ببيعه بالدراهم ليتصدق
بها وفي المنية شرى باللحم ما يؤكل فاكله قال علي بن احمد لم يجب عليه التصدق بثمنه استحسانا
ثم قال ولو دفع اللحم لفقير بنية الزكاة حسب عن الزكاة وقال صاحب المحيط لا يحسب في
ظاهر الرواية لكن لو دفع لغني ثم دفع اليه بنيتها احتسب ولو حلب لبنها او جز صوفها او حمل
عليها او ركبها او آجرها تصدق به كما في السراجية وفي الظهيرية لو عمل الجلد جرابا وآجره
لم يجز وعليه التصدق بالاجرة وان مر القهستاني ولو ذبح اضحية غيره بغير امره جاز استحسانا
للاذن دلالة وهذا اذا ذبحها عن مالكها لما في اوائل القاعدة الاولى من الاشباه
ولو شراها بنية الاضحية فذبحها غيره بلا اذنه فان اخذها مذبوحة ولم يضمنه اجزأته
وان ضمنه لا تجزيه وهذا اذا ذبحها عن نفسه فلو عن مالكها فلا ضمان عليه ولو غلط اثنان
فذبح كل شاة الآخر صح استحسانا واخذ كل مسلوخه من صاحبه ولا ضمان لان كلا وكيل
دلالة ويحللان لو اكلا ثم علما وان تشاحا ضمن كل صاحبه قيمة لحمه وتصدق بها وجوبا
كما في البرهان بها ان مضى الايام كما في القهستاني وصحت التضحية بشاة الغصب
اذا ادى بدلها بعد ذبحها خلافا لزفر والثلاثة ذكره في البرهان وفي القهستاني
وقيل انما يجوز اذا ادى الضمان في ايام النحر وعن ابي يوسف وزفر انه لا يصح دون
شاة الوديعة والعارية والبضاعة والمضاربة والرهن والزوج والزوجة والموكل
بالشراء والحفظ لانه ذبح ملك الغير بخلاف الغصب لانه ملكها عند اداء الضمان مستندا
الى يوم الغصب فكانت التضحية واردة على ملكه بخلاف الوديعة فليس بين الهداية والكافي
تناف كما ظن فلذا قال وضمنها كذا في عامة النسخ وعبارة النقاية وضمنها بضمير التثنية
اي المغصوبة والوديعة وهو كذلك بلا خلاف فليحفظ وقيل تصح بشاة الوديعة
واليه اشار شيخ الاسلام كما في الذخيرة وغيرها فروع غنم بين اثنين ضحيا
بها جاز بخلاف العتق لصحة قسمة الغنم لا الرقيق امر رجلا بذبحها فقال تركت التسمية
عمدا لزمه قيمتها ليبدلها باخرى لو ايام النحر باقية والا تصدق بقيمتها على الفقراء

اراد التقعيه فوضع يده مع القصّاب في المذبح ليعينه سمي كل وجوبا فلو تركها احدهما حرمت كما في الخانية وغيرها والاخيرة تصلح لغزٍّ فيقال اي شاة لا تحل بالتسمية مرة بل لا بد ان يسمي عليها مرتين وقد نظمه شيخنا الخير الرملي فقال

اي ذبح لا بد للحل فيه … ان يثني بذكر ذي التنزيه
فأجب منه بالقريض فانا … لا نراه نثرا ولا نبتغيه

قلت مجيبا

خذ جوابا نظما كما تبتغيه … وفقيه مروية عن فقيه
هي شاة في ذبحها اشترك اثنان … فتكرار الذكر شرط كما نرويه

كتاب الكراهية مناسبته ظاهرة ولقبه بها تبعا لمحمد في الجامع الصغير لان غيرها استطرادي ولقبها محمد في الاصل بالاستحسان وسماه الكرخي وتبعه القدوري وغيره بالحظر والاباحة وبعضهم بالزهد والورع وهي لغة ضد الارادة والرضي وشرعا ما كان تركه اولي وهو علي نوعين كراهة تحريم وكراهة تنزيه ثم ذكر المكروه علي المذهبين فقال المكروه تحريما الي الحرام اقرب عندهما ما لم يمنع عنه وعند محمد كل مكروه تحريما حرام اي كالحرام في العقوبة بالنار ولم يلفظ به لعدم وجدان الدليل القاطع علي حرمته فالحرام ما منع عنه بدليل قطعي وتركه فرض كشرب الخمر والمكروه ما منع بظني وتركه واجب كاكل الضب واللعب بالشطرنج كما في الكشف والبدعة مرادفة للمكروه عند محمد كما في النعمان ذكره القهستاني ونقل ان الصحيح المختار قولهما فلذا قدمه المصنف وان ماكان الاصل فيه حرمة سقطت لعموم البلوي فتنزيه والا فتحريم كسؤر الهرة ولحم الحمار وانه يعبر في الحل بلا باس وفي الحرمة بيكره او لم يوكل وعزاه لذبائح الهداية وفي كشف المنار بترك سنة هدي يعاتب لكن اوجب وسنة زائدة لا باس وثواب نيال بعيد قلت وكتبنا في شرح التنوير عن الزيلعي وغيره ان بترك السنة المؤكدة يحرم شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم واما المكروه تنزيها فالي الحل اقرب اتفاقا كما في البرهان وغيره

فصل في الاكل قدم هذا الفصل لشموله الرجال والنساء منه فرض علي الانسان من الحلال وهو مقدار ما يندفع به الهلاك عن نفسه اذ لا بقاء للبنية بدونه وبه يتعبد ويؤجر علي ذلك فان تركه ولو مبتدعا حتي هلك فقد عصي بخلاف التداوي كما ياتي ومندوب وهو ما زاد ليتمكن من الصلاة الفرض قائما ويسهل عليه الصوم المفروض اذ المؤمن

125 القوي خير مما يتقوي علي الطاعة طاعة ولذا قال ابو ذر افضل الاعمال الصلاة واكل الخبز ومباح غير مكروه فيكون حلالا غير حرام فان كل مباح حلال بلا عكس كالبيع عند النداء فانه حلال غير مباح لانه مكروه كما في القهستاني عن خلع النهاية وهو ما زاد الي الشبع لزيادة قوة البدن ولا اجر فيه ولا وزر ويحاسب عليه حسابا يسيرا لو من حل لما جاء انه يحاسب علي كل شيء الا ثلاث خرقة تستر عورتك وكسرة تسد جوعتك وجحر يقيك من الحر والقر وحسب ابن ادم لقيمات يقمن صلبه ولا يلام علي كفاف وحرام وهو الزائد عليه لانه اضاعة للمال وامراض للنفس وما ملا ابن ادم وعاء اشر من البطن فان كان ولا بد فثلث للطعام وثلث للشراب وثلث للنفس واطول الناس عذابا اكثرهم شبعا وخرج ابو داود ان من حمد الله بعد الاكل او اللبس غفر له الا لقصد التقوي علي صوم الغد او لئلا يستحي الضيف الحاضر او الاتي فلا باس باكله فوق الشبع لئلا يكون مما اتي المرء وهو مذموم عقلا وشرعا ولو اكل للسمن كره لدلالها لو يحبه ولا شيء علي من رزق بطنا عظيما خلقة وحديث ان الله يكره الحبر السمين معناه اذا تعمد تسمين نفسه ولا باس بالاكل للتقوي لانه علاج والاكل من الباجات حرام كما في المحيط ومكروه كما في الخانية ذكره القهستاني ثم نقل عن شرح الكرماني ان الشبع هو اكل لقمة غلب علي ظنه انه يفسد معدته وكذا في الشرب انتهي فليحفظ ولا تجوز الرياضة بتقليل الاكل حتي يضعف عن اداء العبادة المفروضة قائما فلو علي وجه لا يضعفها فمباح ورياضة ومن امتنع من اكل الميتة حال المخمصة او صام ولم ياكل حتي مات اثم لانه القي نفسه كما مر بخلاف من امتنع عن التداوي حتي مات اذ لا يتيقن بانه يشفيه ولا باس بالتفكه بانواع الفواكه والمناظر الحسنة والجوار الجميلة وتركه افضل كيلا تنتقص درجته ويدخل تحت قوله تعالي اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا والتصدق بالفضل افضل تكثيرا للحسنات واتخاذ الوان الاطعمة سرف فانه منهي الا لقصد قوة طاعة او دعوة اضياف قوما بعد قوم حتي ياتوا علي اخره لان فيه فائدة وكذا اكل وسط الخبز او ما انتفخ منه الا ان يكون غيره يتناوله فلا باس به كما لو اختار رغيفا دون رغيف ومسح الاصابع او السكين بالخبز ووضع المملحة عليه مكروه لانا امرنا باكرامه قال عليه السلام اكرموا الخبز فانه من بركات السموات والارض وقال عليه السلام ما استخف قوم بالخبز الا ابلاهم الله بالجوع ومن اكرامه لا ينتظر الادام اذا حضر وان لا يترك لقمة سقطت من يده فانه اسراف ايضا وسنة الاكل البسملة

في اوله والحمد لله في اخره، فان نسي فليقل بسم الله على اوله وآخره فانه شكر المؤمن اذا رزق ومن
السنة ان لا ياكل من وسط القصعة فان البركة تنزل في وسطها وان ياكل من موضع واحد
لانه طعام واحد بخلاف طبق فيه الوان الثمر فانه ياكل من حيث يشاء لانه الوان بكل ذلك ورد
الآثار وقال عليه السلام من اكل من قصعة ثم لحسها تقول له القصعة اعتقك الله من النار كما اعتقتني
من الشيطان وفي رواية احمد استغفرت له القصعة. ويغسل اليدين قبله، لنفي الفقر ولا يمسح
يده بالمنديل ليبقى اثر الغسل. وبعده، لنفي اللمم ويمسحها ليزول اثر الطعام وجاء انه بركة
الطعام. ويبدأ استحبابا كما في الاختيار في غسل الايدي. بالشبان تبدا بالشيوخ بعده،
لان الشبان اكثر اكلا والشيوخ اقل وينفق على نفسه وعياله بلا اسراف ولا تقتير ولا يتكلف لهم
كل ما يشتهون ولا يمنعهم جميعه ويتوسط ليكون بين ذلك قواما كما يأتي ولا يستديم الشبع لقوله عليه
السلام في حديث التخيير بل اجوع يوما واشبع يوما. ولا يحل شرب لبن الأتان، الحمارة الاهلية
بخلاف الحمار الوحشي فانه ولبنه حلال. ولا بول الابل، ولو للتداوي عنده على ما عرف في الطهارة
ولا يحل استعمال اناء ذهب او فضة لرجل او امرأة، لاطلاق الحديث والمراد استعماله ابتداء
فيما صنع له بحسب متعارف الناس حتى لو نقل الطعام من اناء الذهب الى محل مباح او صب
الماء او الدهن في كفه ثم استعمله لم يكره لانتفاء ابتداء الاستعمال منها كما حرره منلا خسرو
ويؤيد له بمسئلة الاناء المفضض كما سنحققه. ويحل استعمال اناء عقيق وبلور ورصاص
وزجاج خلافا للشافعي قلنا تفاخر الكفار كان بالذهب والفضة لا بغيرها

فصل في الكسب طلب الحلال فريضة لقوله عليه السلام طلب كسب الحلال
فريضة بعد الفريضة رواه البيهقي في شعبه ولانه لا يتم اداء الفرض الا به فكان فرضا
وكان آدم زراعا ونوح تاجرا وزكريا نجارا وابراهيم بزازا وكذلك الصديق وابو ح
ونبينا رعى الغنم وامرنا بالسعي وقال عليه السلام يقول الله تعالى يا عبدي حرك يدك انزل
عليك الرزق والله تعالى قادر على خلقه لا من سبب ولا في سبب كآدم ويخلق من سبب
لا في سبب كحواء وفي سبب لا من سبب كعيسى ومن سبب في سبب كسائر بني آدم فطلب الولد
بالنكاح لا ينفي كون الخالق هو الله فكذلك الرزق ود لا يملك اكثر من ان تذكر ويفرض تعلم ما يحتاج
اليه لاقامة الفرائض والواجبات ومعرفة الصحيح من غيره والحلال من الحرام ويستحب
ما لا يحتاج كتعلم الفقير احكام الزكاة والحج ليعلمهما من وجبا عليه قال عليه السلام من جاءه الموت

وهو يطلب العلم ليحيي به الاسلام فبينه وبين النبيين درجة واحدة في الجنة وفي
رواية البيهقي انه يأتي يوم القيمة اميرا وحده اوقال امة وحده ويباح الزيادة على ذلك
للزينة والكمال ويكره للمباهاة العلماء ومماراة السفهاء ويجب على العالم التعليم حتى يفهم المتعلم
ولا يجب ان يجيب عن كل ما يسأل لوثمة عنه والا لزم. افضله الجهاد، لجمعه الدين والدنيا
وقهر عدو الله. ثم التجارة لقوله عليه السلام التاجر الصدوق مع الكرام البررة وفي
رواية الترمذي وغيره مع النبيين والصديقين والشهداء. ثم الحراثة، واول من فعله
آدم وقال عليه السلام التاجر الصدوق تاجر به وقال اطلبوا الرزق تحت خبايا
الارض وقيل الزرع افضل من التجارة لانه اعم نفعا قال عليه السلام ما زرع او غرس مسلم
شجرة فتناول منها انسان او دابة او طير الا كانت له صدقة. ثم الصناعة، لقوله عليه السلام
ان اطيب ما اكلتم من كسبكم وان اولادكم من كسبكم. ومنه فرض لما ذكرنا وهو قدر الكفاية
لنفسه وعياله وقضاء ديونه، لوجوبها عليه، ولا يتوصل اليها الا بالكسب. ومستحب وهو الزيادة
عليه ليواسي به فقيرا او يصل به قريبا، فانه افضل من التنفل للعبادة لغيره قال عليه السلام
الناس عيال الله في الارض واحبهم اليه انفعهم لعياله. ومباح وهو الزيادة للتجمل والتنعم
به قال عليه السلام نعم المال الصالح للرجل الصالح ومكروه وهو الجمع للتفاخر
والبطر وان كان من حل لقوله تعالى الهاكم التكاثر اي التباهي بالكثرة حتى زرتم المقابر
فيلقى الله وهو عليه غضبان. وينفق على نفسه وعياله بلا اسراف ولا تقتير بل يتوسط
وكان بين ذلك قواما. ومن قدر على الكسب لزمه لما بينا وان عجز عنه لزمه السؤال من الناس
فانه كسب مثله قال عليه السلام السؤال آخر كسب العبد وقال عليه السلام لرجل من الصحابة
هل عندك شيء تأكله. وان عجز عنه واشتد جوعه يفرض على من علم به ان يطعمه او يدل عليه
من يطعمه، صونا له عن الهلاك فان امتنعوا حتى مات اثموا وبرئت منهم ذمة الله وذمة
رسوله. ويكره اعطاء سؤال المسجد، لانه اعانة على اذى الناس حتى قيل هذا فلس يكفره سبعون
فلسا وجاء انه ينادي يوم القيمة ليقم بغيض الله فيقوم سؤال المساجد. وقيل ان كان لا يتخطى
رقاب الناس ولا يمر بين يدي مصل لا يكره وهو المختار كما في الاختيار واعتمده صاحب
البرهان في متن مواهب الرحمن فقال ويكره اعطاؤه الا اذا لم يتخط في المختار خلافا
لصنيع المصنف فتنبه. ولا يجوز قبول هدية امراء الجور لغلبة الحرمة الا اذا علم ان اكثر ما له من حل

بان كان صاحب تجارة او زرع فلا بأس به اذ لا تخلو الاموال من قليل حرام وليس زماننا زمان اجتناب
الشبهات وكذا اكل طعامهم ولا يكره اجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع
فيه الخمر عنده وعندهما يكره لانه اعانة على المعصية قلنا الجهة منفكة والنسبة منقطعة ويكره في المصر
اجماعا لظهور شعائر الاسلام فلا يمكنون من ذلك بخلاف السواد قالوا هذا في سواد الكوفة لغلبة
اهل الذمة فلذا قال وكذا في سواد غالبه اهل الاسلام لظهور الشرائع فلا يمكنون ايضا هو الاصح
كما في الهداية وغيرها ومن حمل للذمي خمرا باجر طاب له عنده وعندهما يكره للاعانة وللعن
حاملها ايضا وله انفكاك الجهة كما مر والحديث محمول على الحمل المقرون بقصد المعصية ولا بأس
بقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة دابته استحسانا لقبوله عليه السلام هدية سلمان
وبريرة وكره قبول كسوته ثوبا واهدائه احد النقدين على اصل القياس انه ليس من اهل
التبرع وتقبل في المعاملات فقط للضرورة وهي خمسة المعاوضات المالية والمناكحات والمخاصمات
والامانات والتركات قول الفرد ولو انثى او عبدا او فاسقا او كافرا كقوله اي الخادم الكافر
مثلا اشتريت اللحم من كتابي فيحل او من مجوسي فيحرم لان كلامه وقع اخبارا عن الشراء
وهو من المعاملات والحل والحرمة فيه ضمني فلا يمتنع القبول به حتى لو اخبر انه حرام او حلال لا يقبل
قوله لانه صار قصديا كذا في البرهان وغيره وبه اضمحل ما توهمه الزيلعي من عموم قول الكنز
بقبول قول الكافر في الحل والحرمة فتنبه ويقبل قول العبد والامة والصبي في الهدية
ولو بنفس الامة لان الهدايا تبعث على يد هؤلاء عادة حتى لو قالت الامة بعثني مولاي اليك
هدية وسعه ان يأخذها والاذن بالتجارة او بدخول الدار مثلا دفعا للحرج قلت
وقيد ذلك في السراج بما اذا غلب على رأيه صدقهم فلو اكبر رأيه انه كاذب
لا يقبل كما لو استوى الوجهان كما في الكشف وغيره وهذا حيث لا منازع له فلو له لا ينبغي
قبول قوله ذكره القهستاني معزيا للمحيط وشرط العدل في الديانات وهي التي بين العبد
والرب فهي عرفا حق الله وهي على قسمين عبادات خمسة صلوة وزكاة وحج وصوم
وجهاد ومزاجر خمسة مزجرة قتل نفس واخذ مال وهتك ستر وثلم عرض وخلع
البيضة كالخبر عن نجاسة الماء وحل الطعام وحرمته اذا لم يكن فيه زوال الملك وكالاخبار
عن رؤية هلال رمضان وكالافتاء ورواية الحديث والشرائع ذكره الزاهدي فيتيمم
ان اخبر بها مسلم عدل بلا منازع ولو انثى وعبدا لان الخبر فيها ملزم فيلزم فيها العدل

المسلم

المسلم ولا حرج لقلتها بالنسبة للمعاملات ويتحرى في المخبر الفاسق والمستور ايضا
فانه كالفاسق على الصحيح لا يحتج بخبره حتى تظهر عدالته ثم يعمل المخبر بغالب
رأيه فان ظن صدقه تيمم وعمل به والا ولو اراق اي صب الماء فتيمم عند غلبة
صدقه وتوضأ وتيمم عند غلبة كذبه كان احوط ومع العدالة لا يسقط احتمال الكذب
فلا معنى للاحتياط بالاراقة اما التحري فمجرد ظن فيؤكد بالاراقة ولو اكبر رأيه كذبه
توضأ ولا يتيمم لترجح كذبه بالتحري كما في الهداية وفي الجوهرة ويتيمم بعد الوضوء احوط
ولو اخبر عدل بطهارته وعدل بنجاسته حكم بطهارته بخلاف الذبيحة وتعتبر الغلبة
في اواني طاهرة ونجسة وذكية وميتة فان الاغلب طاهرا تحرى وبالعكس او لسواء لا الا للعطش
وفي الثياب يتحرى مطلقا ولو وقع في قلبه صدقه كالكافر فاراقته احب والصبي
والمعتوه كالكافر وفي اهل الاهواء تفصيل وتمامه في الكشف وفيه من قال الحق متعدد
كالمعتزلة اثبت للعامي الخيار من كل مذهب ما يهواه ومن قال انه واحد كعلمائنا
الزم العامي اماما واحدا فلو اخذ من كل مذهب مباحه صار فاسقا تاما فيجب في
المذهب الصلابة اي اعتقاد كونه حقا وصوابا فلذا قال مشايخنا ان مذهبنا
صواب يحتمل الخطأ ومذهب غيرنا خطأ يحتمل الصواب كما في المصفى
واقره القهستاني فصل في اللبس ونحوه الكسوة منها فرض وهو
ما يستر العورة ويدفع الحر والبرد قال تعالى خذوا زينتكم ويحتاج لدفع الحر
بالكسوة فصار نظير الطعام والشراب فكان فرضا والاولى كونه من القطن او الكتان
او الصوف على وفاق السنة بان يكون ذيله لنصف ساقه وكمه لرؤوس اصابعه وفمه قدر شبر
كما في النتف بين النفيس والخسيس اذ خير الامور اوسطها وللنهي عن الشهرتين وهو
ما كان في نهاية النفاسة والخساسة ومستحب وهو الزائد لاخذ الزينة واظهار نعمة الله
قال عليه الصلاة والسلام ان الله يحب ان يرى اثر نعمته على عبده ومباح وهو الثوب
الجميل للتزين في الاعياد والجمع ومجامع الناس لا في جميع الاوقات لانه صلف وخيلاء
وربما يغيظ المحتاجين فالتحرز عنه اولى ومكروه وهو اللبس للتكبر لما بينا
ولقوله عليه السلام للمقداد كل واشرب والبس من غير مخيلة ويستحب الابيض
وكذا الاسود لانه شعار بني العباس ودخل عليه السلام مكة وعلى رأسه عمامة

قال في الاختيار ويكره الاحمر والمعصفر لانه عليه السلام نهى عن لبس المعصفر انتهى ثم بعد ثلثين سنة قلت والكراهة تنزيهية محمولة على ارادة التشبه بالنساء او الكفر وتنتفي بانتفائها لقول الائمة الثلاثة بحل لبس الاحمر ومنهم ابو حنيفة ومالك رواية فعلى لان النبي صلى الله عليه وسلم لبس الحلة الحمراء وتاويلها بذات الخطوط مردود وللدليل القطعي المثبت حله بقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد لان المأمور باخذه عام وحكم العام اجراؤه على عمومه كما هو مقرر ولنا فيه رسالة سميتها تحفة الاكمل المصدر لبيان جواز لبس الاحمر كذا في حاشية الدرر للشرنبلالي

قال صاحب الروضة ويجوز للرجال والنساء لبس الثوب الاحمر والاخضر بلا كراهة كذا في تبيين المحارم لسنان افندي

سوداء ولبس الاخضر سنة كما في الشرعة ويكره تحريما للرجال الاحمر والمعصفر وقيل تنزيهيا وقيل يستحب حيانا ولا بأس بسائر الالوان ويكره كل لباس خلاف السنة والسنة ارخاء طرف العمامة بين كتفيه قدر شبر هكذا فعله عليه السلام وقيل الى وسط الظهر وقيل الى موضع الجلوس واذا اراد تجديد لفها نقضها كما لفها ولا يلقيها على الارض دفعة واحدة هكذا نقل عن فعله عليه الصلاة والسلام ويحل للنساء لبس الحرير و يحل للرجال وان لم يتصل بجلده على المذهب وقيل اذا لم يتصل به لم يكره عنده الا قدر اربع اصابع كما هي في العرض دون الطول ذكره القهستاني وغيره زاد البرجندي عن القنية لا اصابع السلف وهي قدر اصابع عمر وذلك قدر شبرنا وقال في التنوير مضمومة وقيل منشورة ثم ظاهر المذهب عدم جمع المتفرق ولو في عمامة كما بسط في القنية وفيها عمامة طرازها قدر اربع اصابع من ابريسم من اصابع عمر رضي الله عنه وذلك قيس شبرنا يرخص فيه وفي المجتبي العلم في العمامة في موضعين او اكثر يجمع وقيل لا ولا بأس بها قدر ثلاث اصابع من قصب فضة ويكره من ذهب وقيل لا كالعلم اي في عرض الثوب قال في طوله لكن خلافا لاطلاق المصنف تبعا للهداية والسراج وتمامه فيما علقته على التنوير وكذا الثوب المنسوج بذهب يحل لو بقدر الاصابع الاربع والا لا ولا بأس بكلة ديباج للرجال وتكره التكة منه وكذا القلنسوة وان كانت تحت العمامة والكيس الذي يعلق كما في التنوير وزدت في شرحه انه لا بأس بعروة القميص وزره من الحرير ويشد خمارا سود منه على عينيه الرامدة الناظرة الى الثلج ولا بأس للرجل بتوسده تحت راسه وجنبه وافتراشه والنوم عليه ولذا تعليق الحرير والاستار على الجدر والابواب عنده خلافا لهما وبقولهما اخذ اكثر المشايخ كما في القهستاني عن الكرماني وهو الصحيح كما في البرهان قلنا النهي ورد في اللبس وهذا دونه فلا يلحق به وعليه المتون والشروح فليحفظ وفيه اشارة الى انه لا يكره الاستناد الى وسادة من ديباج وهو منقوش من الحرير وكذا وضع ملاءة الحرير على مهد الصبي وكذا الجلوس على بساط الحرير والصلاة على سجادة من الابريسم لان الحرام هو اللبس اما الانتفاع بسائر الوجوه فليس بحرام كما في صلاة الجواهر اقره القهستاني وغيره **قلت** ومنه علم حكم ما كثر السؤال عنه من بندا لسبحة فليحفظ زاد البرجندي وخص التوسد والافتراش بالذكر لان استعمال اللحاف من الابريسم لا يجوز لانه نوع لبس كما في القنية

ولو ان رجلا صلى في الحرير والديباج فصلاته جائزة اذا كان طاهرا غير انه لبسه حرام نص في الاشباه الا انه رجل صلى مع القلنسوة الا انه يتعلق بلبسها فانه يكره لبسها للصلوة بذلك ولو صلى على سجادة من الابريسم فانه لبسه حرام واما الانتفاع بسائر الوجوه فليس بحرام في الباب الاول من صلوة جواهر الفتاوى ويكره الصلوة في الثوب الحرير وعليه ايضا لانه محرم عليه لبسه في غير الصلوة ففيها اولى فان صلى فيها صحت صلاته لان النهي لا يختص بالصلوة من ضياء المعنوي شرح مقدمة الغزنوي كتب من فتاوى انقروي

ولا بأس اي يحل للرجل بلا كراهة اجماعا في الحرب وغيره ان يلبس ما سداه بالفتح اي ما مد من الثوب بالفارسية تان وتار ابريسم بكسر فسكون فكسر او فتح وحركات السين عربي ومعرب وهو في الاصل اسم للمطبوخ ولحمته بالضم ما ادخل بين السدى بالفارسية باف ديود غيره سواء كان مغلوبا او غالبا او مساويا للحرير كالقطن والكتان والصوف وان الاعتبار لاخر الوصفين وقيل لا يلبس الا اذا غلب اللحمة على الحرير والصحيح الاول كما في المحيط واقره القهستاني وغيره لكن في الشرنبلالية عن البرهان انه يكره ما سداه ظاهر كالعتابي وقيل لا يكره ونحوه في الاختيار ونقله البرجندي عن المصفي ونقل عن الملتقط ان الخز كان في زمانهم من وبر حيوان البحر واما الآن فمن الحرير فهو حرام فليحفظ وعكسه اي ما لحمته ابريسم وسداه غيره لا يلبس الا في الحرب بالاجماع لو صفيقا يحصل مانعا للعدو فلو رقيقا فحرام بالاجماع لعدم الفائدة ويكره لبس خالصه فيها عنده خلافا لهما قلنا النهي عام والضرورة مندفعة بالمخلوط فاستويا فيجزي بحتي لو كان الثوب رقيقا لم يجز بالاجماع كما في الاختيار وعن محمد لا بأس الجندي اذا تأهب للحرب بلبس الحرير وان لم يحضره العدو لكن لا يصلي فيه الا ان يخاف العدو وفي البرجندي عن المضمرات وقالت الشيعة رخص الحرير لآل محمد ونحن لا نأخذ بهذا انتهى فليحفظ **قلت** ولم ار ما لو خلطت اللحمة بابريسم وغيره والظاهر اعتبار الغالب وتمامه فيما علقته على التنوير ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة ولا يحل للرجال لحرمة تزينهم دونهن الا استعمال الخاتم منها على هيئة خاتم الرجال فلو له فصان فاكثر فحرام ككونه من ذهب فانه حرام عند العامة ولا استعمال المنطقة حلقتاه منها بكسر الميم وفتح الطاء وقيل ان كثيرا كره كما لو كان الكل ولكنه ذكره في الظهيرية وحلية السيف وقوله من الفضة قيد للكل ويكره ذلك من الذهب عند البعض وهذا ان خص من الفضة او الذهب والا فلا بأس به عند الكل لان الطلاء مستهلك وهذا اذا لم يرد به التزين ولذا قيدنا بالاستعمال فتنبه وكذا التختم فتدبر ولا الاسنان الذهب في ثقب الفص لانه تابع كالعلم وكذا كتابة الثوب بذهب او فضة وجعله ابو يوسف كالاناء المفضض والا شد السن بالفضة ولا يجوز شده بالذهب خلافا

لها ويتخذ انفا منهما اتفاقا لضرورة نتنه بخلاف السن . ولا يتختم رجل ولا امراة
بحجر اصلا سوى ما يأتي ولا صفر ولا حديد ولا غيرهما الا الفضة . وقيل يباح التختم
بالحجر اليشب بالباء او الميم وقيل انه ليس بحجر فلا بأس به وهو الاصح ويستثنى
منه العقيق وهو الاصح ذكره العيني وغيره لقوله عليه السلام من تختم بالعقيق لم يزل
في بركة وسرور ذكره الزاهدي وغيره ومن الناس من اباح التختم بالذهب والحديد
والحجر ذكره القهستاني معزيا للتمرتاشي قلت ولكن لا يعول عليه فتنبه
وترك التختم افضل لغير ذي حاجة كالمتولي والسلطان والقاضي . ويسن بقدر
مثقال وفصه لكفه ولو فضة او ياقوتا ونحوه بخنصر اليسرى وقيل اليمنى الا انه شعار
الروافض فيجب التحرز عنه كذا نقله البرجندي في الرهن عن كشف البزدوي فليحفظ
وينقش اسمه او اسم الله تعالى لكن يجعله في كمه ويمينه اذا دخل الخلاء او استنجى لا ينقش
تمثالا لانسان او طيرا وهو امر ولا محمد رسول الله لانه نقش خاتمه عليه السلام وكان ثلاثة
اسطر كل كلمة سطر ونقش خاتم ابي بكر نعم القادر الله وعمر كفى بالموت واعظا يا عمر وعثمان
لتصبرن او لتندمن وعلي الملك لله وخاتم ابي حنيفة قل الخير والا فاسكت وابي يوسف
من عمل برأيه فقد ندم ومحمد من صبر ظفر ذكره في البستان . ويجوز بلا كراهة على الرجل
والمراة الاكل والشرب والادهان والتوضؤ من اناء مفضض اي مزين بالفضة وفي حكمه
المذهب والمضبب اي المزين بالذهب والمشدود بالضبة اي العريض منهما ذكره القهستاني
والجلوس على سرير او كرسي مفضض وكذا السكين والركاب واللجام والمجمرة
والمجمرة والمكحلة واطراف المراة وغيرها . بشرط اتقاء موضع الفضة والذهب بالفم
واليد وغيرهما من الاعضاء فلا يشرب منها ولا يأخذ ولا يجلس الا على هذا الوجه حتى
لو نقل الطعام من اناء الذهب الى موضع آخر وصب الماء او الدهن في كفه ثم استعمله
لا بأس به كما في الدرر والمجتبى وفي القهستاني فلو ادخل يده فيها واخرج منها شيئا
فلا بأس به كما في المحيط فينبغي ان يحل الاكل على الخوان وعنه انه يكره كما في الخلاصة
ويستثنى استعمال البيضة والجوشن منهما في الحرب لانه ضرورة واشعر بانه لا بأس
باتخاذ الاواني منهما للتجمل ومن غيرهما مطلقا كنحاس وحديد وزجاج وعقيق وغيرها
آنية مثلا فلا يكره عندنا خلافا للشافعي نعم في المفيد والشرعة يكره الاكل في نحاس

وصف

والاظهر عدم كراهة الوضوء من اناء صفر ونحوه لما روي انه عليه السلام كان يتوضأ من ... كذا قاله ابن امير حاج في شرح المنية

وصف وفي الاختيار الخزف افضل قال صلى الله عليه وسلم من اتخذ اواني بيته خزفا زارته الملائكة
ويكره عند ابي يوسف لان استعمال الجزء كالكل قلنا ذاك تابع ولا اعتبار للتابع فصار كعلم
الثوب ومسمار الذهب . وعن محمد روايتان والصحيح الاول وهذا اذا تميز بالاذابة والا
فلا بأس به بالاجماع لما مر ان الطلاء مستهلك فصار كالعدم . ويكره الباس صبي ذهبا
او حريرا لئلا يعتاده والاثم على الملبس لانه مضاف اليه . واعلم ان ما حرم لبسه او شربه حرم
الباسه واشرابه بل في شرح الوهبانية متى ثبت كراهة لبس خاتم مثلا ثبت كراهة بيعها
وصنعها لما فيه من الاعانة على ما لا يجوز وكل ما ادى الى ما لا يجوز لا يجوز انتهى وفي القهستاني
في بحث وصح بيع السرقين فليحفظ . ويكره حمل خرقة لمسح العرق والمخاط او الوضوء بفتح الواو
بقية بلله ان للتكبر وان للحاجة فلا يكره وهو الصحيح . نظيره الاتكاء والتربع ان للتجبر كره
والا لا كما في الكافي وغيره . والرتم لا بأس به وهو خيط يربط باصبع او خاتم للتذكر لما روي
انه عليه السلام امر بعض اصحابه بذلك ولانه ليس بعبث لما فيه من الغرض الصحيح وهو التذكر ذكره
في الهداية وغيرها زاد الاكمل والحاصل ان كل ما فعل تجبرا كره وما فعل لحاجة فلا قال الشاعر
اذا لم تكن حاجاتنا في نفوسكم . فليس بمغن عنك عقد الرتائم

فصل في النظر ونحوه وبيان العورات من الرجال والنساء . ويحرم النظر الى العورة
المبينة في كتاب الصلاة الا عند الضرورة كالطبيب والخاتن للغلام والخافضة للامة
والقابلة والخاتن ولا يجاوز هؤلاء قدر الضرورة اذ الضرورة تتقدر بقدرها ويدخل فيه معالجة
القابلة عند الولادة واستكشاف العنة والبكارة قيل والاختتان ليس بضرورة اذ الكبير
يختن نفسه او يتزوج او يشتري امة ولذا قالوا ينبغي ان يعلم امرأة تداويها لان نظر الجنس
اخف وكان ابو حنيفة يرى صاحب الحمام ان ينظر للعورة ولذا قيل لا باس بكشف الفخذين
في الحمام ويكره في ملأ من الناس وعن ابن مقاتل لا بأس بان يتطلى عورة غيره بالنورة كالختان ويغض
بصره وجاز غمز فخذه فوق ازار كثيف والا لا والاحوط تركه واما مس ما تحت الازار على
ما يعتاد الجهلة في الحمام فحرام ذكره الزاهدي واقره القهستاني . وينظر الرجل من الرجل
الى ما سوى العورة . وقد بينت في الصلاة والعورة في الركبة اخف فينكر على كاشفها برفق
ثم الفخذ ويكاشفه بعنف لا يؤدب لانه ليس بعورة عند اصحاب الظواهر ثم السوءة يؤدب كاشفها
ان لج لانه مجمع عليه ثم الاولى تنكير الرجل لئلا يتوهم ان الثاني عين الاول وكذا الكلام فيما

بعد وفيه اشعار بانه لا بأس بالنظر الى الامرد والصبيح الوجه وكذا الخلوة ولذا لم يؤمر بالنقاب
كما في التجنيس وذكر الزاهدي انه لو نظر الى عورة غيره بإذنه لم يأثم واقره القهستاني وينظر
المرأة ولو امة او كافرة ذكره القهستاني لكن قيده في التنوير بالمسلمة ثم قال والذمية
كالرجل الاجنبي في الاصح فلا تنظر الى بدن المسلمة وعزاه في الشرح لشرح الزاهدي فليحفظ
فانه مهم. من المرأة ومن الرجل الاجنبي الى ما ينظر الرجل من الرجل، وقيل كالرجل لمحرمه والاول
اصح، وهذا ان امنت الشهوة والا فلا وما جاز نظره جاز مسه كما يأتي. وينظر الرجل الى جميع
بدن زوجته حتى فرجها والاولى تركه كنظره الى عورة نفسه لانه يورث النسيان ومن ثم قيل
الصديق انه لم ينظر الى عورته قط وقال عليه السلام اذا اتى احدكم اهله فليستتر ما استطاع
ولا يتجردان تجرد العير ذكره في الاختيار وغيره. وامته التي يحل له وطؤها اما المجوسية والمكاتبة
والمنكوحة للغير ونحوها فكاجنبية لكن يشكل بالمفضاة اذ يحل النظر لا الوطء ومن محارمه
نسبا او رضاعا او مصاهرة بنكاح وكذا بسفاح في الاصح ومن امة غيره ولو مكاتبة او مدبرة
ونحوها الى الوجه والرأس والصدر والساق والعضد والساعد ونحوها وعن ابن مقاتل
ينظر من امة الغير ما سوى السرة الى الركبة كما في المحيط. ولا بأس بمسه وهذا كله بشرط امن الشهوة منهما
ومن نص عليه فقد قصر في النظر منه او منها والمس لها او لهما ولذا قال السلف الموطئون
اصناف اصناف صنف ينظرون وصنف يصافحون وصنف يعملون ومفاده انه لو علم منه الشهوة
او ظن او شك حرم النظر وغيره ذكره القهستاني وغيره. ولا ينظر الى البطن والظهر والفخذ مع ما
يتبعها من نحو الجنبين والفرجين والاليتين والركبتين. وان امن الشهوة، والاصل له
قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الاية وتلك مواضعها لا هذه فافهم. ولا الى الحرة
الاجنبية ولو كافرة الا الى الوجه، وهذا في زمانهم واما في زماننا فمنع من الشابة وفي ايمان
الولوالجية انه مكروه ولو بشهوة فحرام كما في نادرة القتاوى. والكفين بتغليب اي الكف والقدم
والذراع في رواية والمنفصل كالمتصل فما لا ينظر قبل الانفصال لا ينظر بعده ولو
بعد الموت كضفيرة حرة وعظم ذراعها او ساقها وقلامة ظفر رجلها دون يدها بخلاف
الامة. وهذا ان امن الشهوة فيحرم نظره الا لما بشهوة كما يحرم نظره لثيابها الرقيقة
التي تصفها كما في المشارع نعم لا بأس ان يتكلم مع المرأة والامة لا يحتاج اليه كما في صيد المبسوط
ذكره القهستاني قلت لكن في الشرنبلالية عن الجوهرة لا تشميتها ورد سلامها

لو تجوزا

130 لو تجوزا والا فلا انتهى فليحفظ ولعل لفظ الا زائدة فليراجع نسخة اخرى. والا بأمنها فلا يجوز
لغير الشاهد عند الاداء اعليها او لها الا عند التحمل على الاصح اذ يوجد من لا يشتهي ذكره شيخ
الاسلام والحاكم عند الحكم لضرورة معرفتها حينئذ وكالشهادة على الزنا ومفاده انه لا ينبغي
ان يقصد الشهوة بل مجرد الحكم واداء الشهادة وتحملها وان تحملها لا يصح بدون النظر ولو شهد
شاهدان انها فلانة كما في العمادية وذكر في المنية اذا سمع صوتها واخبرت به نساء عندها
ووثق بذلك كان له ان يشهد به وهو المختار. ولا يجوز مس ذلك وان امن لانه اغلظ
من النظر ولذا يثبت به حرمة المصاهرة وقدمنا جواز مس الرجل ما ينظر اليه من الرجل
والمحرم فقط فلا يحل مس وجه اجنبية او كفها وان امن وهذا ان كانت شابة ويجوز
ان عجوزا لا تشتهي او هو شيخ يأمن على نفسه وعليها كصغيرة لا تشتهى ومفاده ان الخلوة كالنظر
لكن في الاشباه الخلوة بالاجنبية حرام الا لملازمة مديونة هربت او عجوزا شوهاء او بحائل
وبالمحرم مباحة الا الاخت رضاعا والصهرة الشابة. ويجوز النظر والمس مع خوف الشهوة
عند ارادة الشراء للضرورة او النكاح، عملا بالسنة لا قضاء للشهوة قلت وقد اختلف في
والعبد مع سيدته كالاجنبي، وقيل كالمحرم وبه قال الشافعي ومالك ويدخل بلا اذنها
بالاجماع ولا يسافر بها بالاجماع كما في الخلاصة وغيرها. والمجبوب والخصي والغلام
اذا بلغ حد الشهوة والمخنث المتزيي بزيهن او المتشبه بهن فعلا وكلاما كالفحل
في امتناع النظر ومفاده منع مخالطة هؤلاء ومن جوزه فمن قلة تجربته او ديانته كما في
الكبرى. ويكره، اي يحرم للرجل ان يقبل الرجل اي فمه او يده او شيئا منه وكذا تقبيل
المرأة فمها او خدها عند لقاء او وداع وهذا لو عن شهوة فلو للمبرة جاز بالاجماع كما في
الحقائق. او يعانقه، اي يجعل كل منهما يده في عنق الاخر في ازار ستر ما بين السرة والركبة
بلا قميص، فلو بقميص او جبة او غيره لم يكره بالاجماع وهو الصحيح وهذا لو عن شهوة فلو
للكرامة جاز كما في الكافي. وعند ابي يوسف لا يكره ذلك في ازار قلت
ويمكن التوفيق بما مر فتدبر. ولا بأس بالمصافحة للمسلم بل هي سنة قديمة متوارثة قال عليه السلام
من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت ذنوبه وهي الصاق صفحة الكف بالكف
واقبال الوجه بالوجه فاخذ الاصابع ليس بمصافحة خلافا للروافض والسنة ان تكون
بكلتا يديه وبغير حائل من ثوب او غيره وعند اللقاء بعد السلام وان يأخذ الابهام فان فيه

عرفا يثبت المحبة لما جاء في الحديث ذكره القهستاني وغيره **قلت** وفي الشرنبلالية الاولى التعبير بيندب ونحوه لا بلا بأس للآثار في المصافحة انتهى وتوهم انه بدعة اي مباحة حسنة كما افاده النووي في اذكاره وغيره في غيره وعليه يحمل ما نقله شارح المجمع من انها بعد العصر ليس بشيء توفيقا بينهما والله الموفق. وتقبيل يد العالم والسلطان العادل وقيل سنة كما في المجتبى لان الصحابة كانوا يقبلون اطراف النبي صلى الله عليه وسلم وتقبيل الرأس اجود ولا رخصة فيه لغيرهما اي يكره وهو المختار وقيل ان لتعظيم اسلامه واكرامه جاز وان لنيل الدنيا كره كتقبيل يد نفسه او يد صاحبه عند اللقاء وكتقبيل الارض بين يدي العظماء والفاعل والراضي به آثمان انهما كالكبيرة لو على وجه التحية ولو على وجه العبادة او التعظيم كفر كما يكفر بالسجدة مطلقا على ما في الظهيرية **فائدة** قال الفقيه في البستان القبلة خمسة تحية المؤمنين على اليد ورحمة لولده على الخد وشفقة لوالديه على الرأس ومودة لاخيه على الجبهة وشهوة لامرأته او امته على الفم وقبلة الديانة للحجر الاسود وكذا المصحف وقد قبله عمر وعثمان كل غداة وقيل بدعة **قلت** واختلف في تقبيل الركن اليماني فقيل سنة وقيل بدعة واما تقبيل الخبز فحرر الشافعية كابن قاسم في حاشيته على شرح المنهاج لابن حجر في بحث الوليمة انه بدعة مباحة وقيل حسنة وقالوا لم يكن دوسه لا بوسه انتهى وقواعدنا لا تأباه فليراجع ونزاد على الستة ستة ايضا بدعة مباحة او حسنة وسنة لعالم وعادل ومكروه لغيرهما على المختار وحرام للارض تحية وكفر لها تعظيما كما مر لانه يشبه عبادة الوثن فصار كالسجدة وفي الاختيار لو اكره ان يسجد للملك فالافضل ان لا يسجد لانه كفر وفي المجتبى لا يماء بالسلام الى قريب الركوع كالسجود ولا انحناء مكروه واما القيام تعظيما للقادم فجائز او مندوب ولو لمن لا يقام له او في المسجد فلا كراهة فلا كراهة على ما ذكره الزاهدي خلافا لما في كنز العباد الا القارئ في خلال قراءته الا اذا جاء اعلم منه او استاذه الذي علمه القرآن او العلم او ابوه او امه ولا يجوز قيامه لغيرهم وان كان الجائي من الجهلة او الاشراف كما في مجمع الفتاوى للانطاكي وفي مشكل الآثار القيام لغيره غير مكروه لعينه انما المكروه محبة القيام لمن يقام له فان قام لمن لا يقام له لا يكره وكان ابو القاسم الحليمي يقوم للاغنياء لا للفقراء وتمامه في الشرنبلالية وغيرها كشرح الوهبانية عند قوله

• ومن قام اجلالا لشخص فجائز • وفي غير اهل العلم بعض يقرر •

ويعزل الرجل ماءه عن امته عند الجماع بلا اذنها لا عن زوجته الا باذن الحرة كولي الامة وقيل

يجوز

يجوز بدونه لفساد الزمان وكذا لو اسقطته قبل تخلقه وقيل لا كره وتمامه في الحظر

صح

• ولا تعرض الامة اذا بلغت على البيع في ازار واحد • يستر ما بين السرة والركبة لان ظهرها ونحوه عورة **تنبيه** قدمنا انا الذمية كالرجل ولا يجوز للرجل مضاجعة الرجل وان كان كل واحد منهما في جانب من الفراش كما في التنوير وتمامه فيما علقته عليه **فصل** في الاستبراء ونحوه يقال استبرأ الجارية اي طلب براءة رحمها من الحمل وهو واجب لو انكره كفر عند بعضهم للاجماع على وجوبه كما لو انكر المعروفين من الصحابة وعامة العلماء انه لا يكفر لثبوته بخبر الواحد كما في النظم وسببه استحداث الملك وعلته ارادة الوطء وشرطه حقيقة الشغل كما في الحامل وحكمه تعرف براءة الرحم وحكمته صيانة المياه المحترمة لكنها لا تصلح موجبة للحكم لتأخرها عنه بخلاف السبب فيستغنى بادارة الحكم عليه وان علم عدم الوطء في بعض الصور الآتية كما ذكره بقوله • من ملك استمتاع امة بنوع من انواع الملك • شراء او ارث او غيره • كما يأتي وقيد بالاستمتاع ليخرج شراء الزوجة وتجدد الملك كعود الآبقة ونحوها مما يأتي وملكها يعم كلها وبعضها كنصيب شريكه منها كما يأتي • يحرم عليه وطؤها ولذا دواعيه في الاصح لاحتمال وقوعها في غير ملكه بظهورها حبلى • حتى يستبرئ بحيضة كاملة بعد القبض • لا بحيضة واقعة في اثناء سبب الملك كما يأتي • فمن تحيض • فلو اشترى مستحاضة لا يعلم حيضها يدعها من اول الشهر عشرة ايام ذكره البرجندي والقهستاني • وبشهر تام بعد القبض في غيرها • وهي صغيرة وآيسة كما في القهستاني زاد في المنح ومنقطعة حيض ولو حاضت فيه بطل الاستبراء بالايام للقدرة على الاصل **قلت** فقوله • وفي مرتفعة الحيض لا بآيسة بثلاثة اشهر • وتعليل الباقاني بقوله لانها عدة الآيسة والصغيرة انتهى لا يخفى ما فيه فتنبه ولذا نبا فيه قوله • وعند محمد باربعة اشهر وعشر الى آخره والصواب ان الكلام فيمن ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر وهي ممن تحيض وقد اختلف فيها على ثمانية اقوال نقلها القهستاني وغيره احوطها سنتان واوفقها ما ذكره بقوله • وفي رواية • اي اخرى عن محمد • بنصفها • اي بشهرين وخمسة ايام وعليه الفتوى كما في الكافي وغيره لانها صلحت للتعرف في النكاح ففي ملك اليمين وهو دونه اولى فليحفظ • وفي الحامل بوضعه بعد القبض ولو من زنا فان وضعت قبل

قلت ثم رأيت في نسخة ... [illegible]

القبض استبرئ بعد النفاس خلافاً لابي يوسف كما في الظهيرية وغيرها واصل ذلك حديث سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة وهو عام اذ لا تخلو السبايا من البكر ونحوها فلم يختص الحكم لعدم اطرادها فيما ذكره بقوله ولو كانت بكراً او مشتراة من امرأة او مال الطفل او ممن يحرم عليه وطيها لاطلاق ما روينا وعن ابي يوسف اذا تيقن بفراغ رحمها من ماء البائع لم يستبرئها كما في القهستاني عن الصغرى **قلت** ولو وطيها قبل الاستبراء اثم ولا استبراء بعد ذلك عليه كما في السراجية وغيرها ويستحب الاستبراء للبائع ولا يجب عليه لقيام ملكه ولا يكفي حيضة ملكها بها ولا التي قبل القبض او قبل الاجازة في بيع الفضولي او قبل التصحيح في البيع الفاسد على الظاهر وكذا الولادة اذ السبب استحداث الملك واليد والحكم لا يسبق السبب وتكفي حيضة وجدت بعد القبض وهي مجوسية فاسلمت كما لو كاتبها ثم عجزت ويجب الاستبراء عند تملك نصيب شريكه وان حاضت عندها مراراً لما مر لا يجب اجماعاً عند عود الابقة ورد المغصوبة والمستأجرة وفك المرهونة لعدم استحداث الملك ولا تكره الحيلة لاسقاطه عند ابي يوسف خلافاً لمحمد واخذ الفتوى بالاول رخصة لا عزيمة ان علم المشتري عدم الوطي من المالك الاول في طهرها وان وطي في حيضها واخذ بالثاني ان احتمل الوطي والحيلة ان لم يكن تحته ايما لمشتري حرة او اربع اماء ان يتزوجها ويقبضها ويدخل بها ثم يشتريها بشرط القبض الحلواني والدخول المرغيناني ولم يشترطهما السرخسي واختاره القهستاني تبعاً لصدر الشريعة وان كان تحته حرة لم يجز له ان ينكحها فالحيلة ان يزوجها البائع رجلاً يثق به ليس تحته حرة قبل البيع او يزوجها المشتري بعد البيع قبل القبض ممن يعتمد ان يطلقها ثم يقبضها ثم يطلق الزوج الامة بلا دخول بعد الشراء ان انكح البائع او القبض ان انكح المشتري فيسقط الاستبراء ولو خاف ان لا يطلق فالحيلة ان يجعل امرها بيد المشتري في التطليقتين يطلقها متى شاء واسهل الحيل ان يكاتبها بعد الشراء ثم يقبضها فيفسخ برضاها كما في الشرنبلالية عن المواهب **قلت** وفي المنح عن البحر بحثاً انه بعد الشراء او القبض كذلك فيحتاج الى الفرق بين الكتابة والنكاح بعد القبض ثم ذكر بحثاً نراجعه متأملاً نعم في المنح عن النهاية من ابقا مني خرجت من يده دون ملكه ثم عادت لم يلزمه الاستبراء كآبقة رجعت وامة كاتبها ثم عجزت يؤيده فتدبر خلافهما لما فهمه الشرنبلالي فتبصر

ومن

ومن ملك اختين لا تجمعان نكاحاً كاختين فله وطي احديهما فقط دون الاخرى ودواعيه لان جمعه بوطي الاخرى لا بوطي الموطوءة فان وطيهما او في نسخة ان ولا معنى له فعل بهما شيئاً من الدواعي بشهوة كقبلة ومس حرم عليه وطي كل منهما ودواعيه حتى يحرم من تحلّ احديهما عليه ولو بغير فعله كما سيأتي الكفارة عليهما وعتق ولو بعضها وكتابة ونكاح صحيح فحينئذ تحل الاخرى لكن المستحب ان لا يمسها حتى تحيض حيضة على المحرمة بالاخراج عن الملك **قلت** وهذا احد انواع الاستبراء المستحب ومنها اذا رأى امرأته او امته تزني ولم تحبل فلو حبلت لا يطأ حتى تضع الحمل ومنها اذا زنا باخت امرأته او بعمتها او خالتها او بنت اخيها او اختها بلا شبهة فان الافضل ان لا يطأ امرأته حتى تستبرئ المزنية فلو زنى بها بشبهة وجب عليها العدة فلا يطأ امرأته حتى تنقضي عدة المزنية ومنها اذا رأى امرأة تزني ثم تزوجها فالافضل ان يستبرئ وهذا عنده واما محمد فلا يطأ الا بعد الاستبراء وكذا الحوا يمن تزوج امة الغير او مدبرته او ام ولده قبل العتق وكذا لو ولاها كما في القهستاني عن النظم فليحفظ **فصل** في البيع وغيره ويكره ويبطل ذكره القهستاني

قلت ولعله اخذه من قوله بلبنه بقوله وجاز تخاوطه في الصحيح فانه يقتضي عدم جواز بيع الخالصة الا ان يراد بالجواز الحل وقد اختلف التصحيح في الخالصة فصحح الزيلعي والعيني جواز الانتفاع بالخالصة فتبصر وسيظهر بيع العذرة بفتح فسكون الغائط رجيع الانسان خالصة وكذا بيع كل ما انفصل عن الادمي كشعر وظفر لانه جزء ادمي ولذا وجب دفنه كما في التتارخانية وغيره وجاز لو مخلوطة بتراب او رماد غلب عليها كذا قيده في التنوير تبعاً للكافي وغيره وفي البرجندي عن الخزانة بيع رجيع الادمي باطل الا اذا غلبه تراب واطلقه المصنف تبعاً للهداية وغيرها فاما ان يحملا على الروايتين او على الرخصة والاستحسان او المطلق على المقيد **قلت** لكن في زيادات العتابي المطلق يجري على اطلاقه الا اذا قام دليل التقييد نصاً او دلالة فاحفظه فانه للفقيه ضروري ذكره القهستاني قال ولا بد ان يحمل اليها التراب ونحوه دون العكس لان حمل النجس ممنوع نعم لو نقلها بنية تطهير المسلك جاز ثم يخلطه بتراب

ح في الصحيح

ولو نقل بنية نفعها يحرم كما في المنية فتنبه. وجاز عندنا بلا كراهة خلافا للائمة الثلاثة بيع السرقين بالكسر معرب سركين بالفتح الروث وفي الشرنبلالية والبرجندي انه رجيع ما سوى الانسان لانه ينتفع به لاستكثار الريع من غير نكير احد من السلف وان كان نجسا وكذا بيع ما انفصل من غير الادمي كما في الكفاية ويكره بيع طين الاكل وخاتم الحديد والصفر ونحوه كما في القنية ذكره القهستاني. والانتفاع كالبيع في الحكم **قلت** فليحفظ هذا فانه مهم وقد قدمنا آنفا انه متى كره لبس خاتم مثلا كره بيعه وصيغه لانه اعانة عليه فتنعكس موجبة كلية فتامله فاني لم اره ولكنت في شرح التنوير ان ما قامت المعصية بعينه يكره بيعه تحريما والا فتنزيها. ومن رأى جارية رجل مع آخر يبيعها قايلا وكلني صاحبها ان اشتريتها منه او وهبها لي او تصدق بها علي ووقع في قلبه صدقه حل له شراؤها منه ووطيها لقبول قول الواحد في المعاملات بشرط عدالته لا عدالته وان لم يخبر ذو اليد بوكالته مثلا فان عرفها لغيره لم يشترها حتى يعلم وكالته مثلا او الاجازة ولو ذو اليد فاسقا لان اليد دليل الملك ذكره العيني وغيره. واعلم انه يجوز بيع بيوت مكة فتجب الشفعة فيها كما مر. ويكره بيع ارضها واجارتها عند الامام خلافا لهما وقولهما رواية الحسن عن الامام لان الناس يتبايعون في اراضيها ودورها في سائر الاعصار من غير انكار وهو من اقوى الحجج **قلت** اي فيجوز بيع ارضها بلا كراهة كما هو رواية الحسن وهي احسن بل بها يفتى كما في المنح عن العيني وعبارة البرهان ومواهب الرحمن ولا يكره ابو يوسف بيع ارضها كبنائها وهو رواية عنهما وبه يعمل انتهى ملخصا اما اجارة ارضها فصرحوا بكراهتها من غير ذكر خلاف ومن غير ذكر وجه الفرق بينهما وامره سهل وظاهر صنيع المصنف ترجيح التسوية بينهما كما لا يخفى فتنبه. ويكره الاحتكار هو لغة احتباس الشيء انتظارا لغلائه والاسم الحكرة بالضم والسكون كما في القاموس وشرعا اشتراء طعام ونحوه وحبسه الى الغلاء اربعين يوما لقوله عليه السلام من احتكر على المسلمين اربعين يوما لقوله عليه السلام ضربه الله بالجذام والافلاس وقيل شهر وقيل اكثر وهذا التقدير للمعاقبة في الدنيا بنحو البيع والتعزير لا للاثم لحصوله وان قلت المدة وتفاوته بين تربصه لعزته او للقحط والعياذ بالله. في اقوات الادميين اي ما يقوم به بدنهم من الرزق ولو دخنا وتينا لا عسلا وسمنا. والبهائم ولو تبنا وقتا بلد. وما في حكمه كرستاق

وترتيب بضر الاحتكار باهله بان يعني بان كان صغيرا فلو لم يضر لم يكره لانه حابس ملكه من غير اضرار بغيره ومثله تلقي الجلب انه لم يلبس سعر البلد فان لبس كره ضررا لبلد اولا. وعند ابي يوسف في كل ما يضر بالعامة ولو ذهبا او فضة او ثوبا او غيره فابو يوسف اعتبر حقيقة الضرر وابو حنيفة الضرر المعهود والاصل فيه قوله عليه السلام المحتكر ملعون اي مبعد عن درجة الابرار ولا يراد المعنى الثاني للعن وهو الابعاد عن رحمة الله تعالى لانه لا يكون الا في حق الكفار اذ العبد لا يخرج عن الايمان بارتكاب الكبيرة كما في الكرماني وابو القهستاني. واذا رفع الى الحاكم الامام او القاضي حال المحتكر امره ببيع ما يفضل عن حاجته على اعتبار السعة في ذلك بمثل القيمة او بغبن يسير ونهاه عن الاحتكار. فان باع فيها وان امتنع عزره وباع عليه بلا اتفاق على الصحيح كما في المنح **قلت** اي فاجازه الامام دفعا للضرر العام كما يحجر على الطبيب الجاهل. ولا احتكار مكروه في غلة ضيعته بلا خلاف اذ لم يتعلق بها حق العامة ثم صرح بما اشار اليه فقال ولا في ما جلبه من غلة بلد اخر ولو قريبا منه وهذا عنده وعند ابي يوسف يكره لوجود الضرر. وكذا عند محمد ان كان يجلب منه الى المصر عادة وهو المختار لتعلق حق العامة به بخلاف عكسه وقدا خرج في الهداية قول محمد بدليله فليحفظ والحاصل ان التجارة في الطعام غير محمودة وقيد مسكين كراهته بقصد الغلاء والا فهو محمود. ويجوز بيع العصير ممن يتخذه خمرا اي من ذمي فلو من مسلم كره بالاتفاق لانه اعانة على المعصية ومفاده انه لو لم يعلم ذلك لم يكره بلا خلاف وان بيع العنب والكرم منه لم يكره بلا خلاف كما في المحيط لكن في بيع الخزانة ان بيع العنب على الخلاف ذكره القهستاني. واعلم انه لو باع مسلم خمرا واوفى دينه من ثمنها كره تحريما لرب الدين اخذه وان كان المديون ذميا لا يكره لان بيعه باطل فالثمن حرام بخلافه. ويكره التسعير لقوله عليه السلام لا تسعروا فان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق. الا اذا تعدى ارباب الطعام وغبنوا على الناس في القيمة للقوتين تعديا فاحشا بان يبيع بضعف ما اشترى. ولا باس به بمشورة اهل الخبرة وقالوا لا يملك على الوالي التسعير عام الغلاء ولو سعر فباع للخوف لم يحل

امر نحو التسعير اهل الراي ونحو المتن كما في [illegible]

للمشتري لقوله عليه السلام لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه قلت وحيلته
أن يقول بعني بما تحب ولو اصطلحوا على سعر الخبز واللحم ووزن ناقصا رجع المشتري بالنقصان
في الخبز لا اللحم لشهرة سعره عادة بخلاف اللحم كما في المنح وأما دان التسعير في القوتين لا غير
وبه صرح العتابي والحسامي وغيرهما لكنه إذا تعدى أرباب غير القوتين وظلموا على العامة
فيسعر عليهم الحاكم بناء على ما قال أبو يوسف ينبغي أن يجوز ذكره القهستاني قلت
وقد قدمنا أن أبا يوسف يعتبر حقيقة الضرر فتدبر ويجوز شراء ما لا بد للطفل
منه وبيعه لأخيه وعمه وملتقط هو في حجرهم دفعا للضرر عنه وتوجر أمه فقط
وكذا ملتقطه على الأصح وتمامه فيما علقته على التنوير المتفرقات تجوز المسابقة
بالسهام والخيل والحمير والبغال والإبل وبالأقدام لأنه من أسباب الجهاد فكان مندوبا وعند
الأئمة الثلاثة لا يجوز في الأقدام فإن شرط جعل من أحد الجانبين أو من ثالث لأسبقهما جاز
استحسانا إلا في حلو طرف لأنه يصير مستحقا ذكره البرجندي فليحفظ وإن من كلا الجانبين
يحرم لأنه قمار إلا أن يكون بينهما ثالث محلل كفي بتشديد الياء أي نظير ذكره ابن ملك
لهما فلو لم يكن كفيا لم يجز ثم إن سبقهما المحلل أخذ منهما وإن أحدهما فقط ذكره القهستاني
وإن سبقاه لا يعطيهما شيئا وإن سبقاه لا يعطيهما كذا في عامة الكتب فما في المنح من خلافه
سهو من الكاتب وفيما بينهما أيهما سبق أخذ من الآخر لأنه بالمحلل خرج أن يكون قمارا وعلى
هذا التفصيل لو اختلف اثنان في مسئلة لأن الجهاد في العلم كالجهاد لقيام الدين بهما
وفي القهستاني عن الملتقط ولعب بالصولجان يريد الفروسية يجوز وعن الجواهر قد جاء الأثر
في رخصة المصارعة لتحصيل القدرة على المقاتلة دون التلهي فإنه مكروه وأراد
الرجوع إلى شيخ وجعلا على ذلك جعلا فإنه إذا شرط لمن معه الصواب صح ولو كان
على صاحبه لا كما في الدرر وغيرها ووليمة العرس سنة قديمة وفيها مثوبة عظيمة
وفي الحديث أولم ولو بشاة ومن دعي إلى الوليمة فليجب فإن لم يجب أثم ولو صائما أجاب
ودعا فلو مفطرا ولم يأكل أثم وجفا ولا يرفع منها شيئا ولا يعطي سائلا إلا بإذن صاحبها
صريحا أو دلالة وإن علم المدعو أن فيها لهوا أو غناء لا يجيب مطلقا سواء كان ممن يقتدى
به أو لا وإن لم يعلم حتى حضر فإن قدر على المنع فعل وإن لا يقدر فإن مقتدى به وكان اللهو
على المائدة فلا يقعد بل يخرج معرضا لقوله تعالى فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين

وإن لم يكن

وإلا يكن مقتدى به ولا اللهو على المائدة ولم يعلم قبل حضوره كما علم ما هنا فلا بأس
بالقعود لأنه لا يلزمه إجابة الدعوة إذا كان هناك منكر على أن حق الدعوة إنما يلزمه
بعد الحضور لا قبله كما ذكره ابن الكمال متعقبا لصدر الشريعة فتنبه قال الإمام
ابتليت به مرة فصبرت فهو محمول على ما قبل أن يصير مقتدى به واعلم أنه قد دل قوله
ابتليت على حرمة كل الملاهي لأن الابتلاء إنما يكون بالمحرم كذا قالوا وفيه كلام إذ الابتلاء
يستعمل في غيره ولو مباحا ومنه الحديث من ابتلي بالقضاء ثم الصبر على الحرام للإجابة في
المسنونة ممتنع فالظاهر أن جلوسه بعضا منكرا غير مستمع ولا يكون مبتلى بحرام ذكره الباقاني
وفي المقام كلام والكلام فيما لو حرم به كالتسبيح ونحوه وهو ظاهر وقد يأثم إذا فعله
في مجلس الفسق وهو يعلم لما فيه من الاستهزاء والمخالفة لموجبه وإن قصد به فيه الاعتبار
والإنكار ليشتغلوا عما هم فيه فحسن وكذا في السوق بنية التسبيح لتسقط بل هو أفضل منه من جعل
حديث ذاكر الله في الغافلين كالمجاهد في سبيل الله ويكره محرما فعله للتاجر عند
فتح متاعه وكذا الفقاعي ونحوه لأنه يبتغي ثمنا بخلاف الغازي والواعظ والعالم
لأنه لقصد الدين لا الدنيا فافترقا ويكره الترجيع بقراءة القرآن وكذا الأذان
والاستماع إليه بالألحان حتى قال شارحنا التالي والسامع آثمان وعن المرغيناني في رجل
هذا أحسنت فقد كفر ذكره القهستاني وقيل لا بأس به لحديث زينوا القرآن بأصواتكم
وعن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كره رفع الصوت عند قراءة القرآن والجنازة والزحف
والتذكير فما ظنك به عند الغناء الذي يسمونه وجدا ومحبة فإنه مكروه لا أصل
له في الدين زاد في الجواهر وما يفعله متصوفة زماننا حرام لا يجوز القصد
والجلوس إليه ومن قبلهم لم يفعل كذلك وما نقل أنه عليه السلام سمع الشعر لم يدل على
إباحة الغناء ويجوز حمله على الشعر المباح المشتمل على الحكمة والوعظ وحديث تواجده
عليه السلام لم يصح وكان النصراباذي يسمع فعوتب فقال إنه خير من الغيبة فقيل له هيهات
بل زلة السماع شر من كذا وكذا سنة يغتاب الناس وقال السرخسي شرط الواحد في رغبته
أن يبلغ إلى حد لو ضرب وجهه بالسيف لا يشعر فيه بوجع ومفاده أن التغني للناس ولنفسه
كلاهما ممنوع وقيل لنفسه لدفع الوحشة أو ليستفيد نظم القوافي لا يكره كما في العرس والوليمة
للإعلان وكذا النظر في كتب الأشعار بلا تحريك اللسان وقيل مجرد النظر مكروه وفي المضمرات

من اباح الشعر كان فاسقا وهو كبيرة في جميع الاديان وتمامه في القهستاني في غير الله عز وجل وعرفنا
بانه ترديد الصوت بالالحان في الشرع انضمام التصفيق المناسب لها قال وان فقد
فيه وهذه الثلاثة يتحقق الغناء انتهى وقد تعقب بان تعريفه هكذا لم يعرف في كتبنا
فتدبر. وكره الامام القراءة عند القبر لانه لم يصح عنده في ذلك شيء عن النبي صلى الله عليه وسلم
وجوزها محمد وبه اخذ للفتوى على ما مر مرارا منها في باب الحج عن الغير. ومنه ما لا اجر فيه
ولا وزر كنحو قم واقعد من المباحات وقيل لا يكتب عليه والاصح انه يكتب ذكره النيسابوري في تفسيره
ويكتبه كاتب السيئات ويمحى يوم القيامة ذكره الدمياطي في تفسيره فليحفظ. ومنه ما ياثم به كالكذب
والغيبة والنميمة والشتيمة لحرمتها نقلا وعقلا. والكذب حرام الا في الحرب للخدعة وفي
الصلح بين الاثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم والمراد التعريض لان
عين الكذب حرام قال في المجتبى وهو الحق قال تعالى قتل الخراصون وفي الوهبانية
وللصلح جاز الكذب او دفع ظالم. واهل الترضي والقتال ليظفروا.
ويكره التعريض بلا حاجة كما مر كقولك لرجل كل فيقول اكلت يعني امس فلا باس به لصدقه
في قصده وقيل يكره لكذبه ظاهرا. ولا غيبة لظالم يؤذي الناس بقوله وفعله لقوله عليه
السلام اذكروا الفاجر بما فيه كي يحذره الناس. ولا اثم في السعي به الى السلطان ليزجره
لانه من باب النهي عن المنكر. ولا غيبة الا لمعلوم فاغتياب اهل قرية ليس بغيبة لان المراد
مجهول فصار كالقذف قلت فتباح غيبة مجهول وظالم ومتظاهر بقبيح
ولمصاهرة ولسوء اعتقاد تحذيرا منه ولشكوى ظلامته للحاكم كما في شرح الوهبانية فهي ستة
تجمعها ولو ذكر مساوي اخيه على وجه الاهتمام لم يكن غيبة انما الغيبة ان يذكر على وجه
الغضب يريد السب وكما يكون بالقول تكون بالفعل ولو باشارة وغمز عين وتمامه فيما
علقته على التنوير. ويحرم اللعب والعبث. والملاهي الثلاثة يعني كما نقله القهستاني بالنرد
ويقال له النردشير اسم ملك وضع له النرد وقيل وضعه سابور بن ازدشير ثاني ملوك الساسانية
وهو كبيرة بالاجماع. والشطرنج بالكسر معرب شدرنج وهو كبيرة عندنا وكذا بالاصرار عند
الشافعية ذكره القهستاني نعم ذكر الباقاني ان قول المصنف ويحرم منظور فيه فتنبه. والاربعة عشر
وهو لعب يستعمله اليهود وكل لهو لقوله عليه السلام كل لعب ابن ادم حرام الا الثلاثة ملاعبته اهله
وتاديبه لفرسه ومناضلته بقوسه والاطلاق شامل لنفس الفعل واستماعه بالفعل كرقص المتصوفة

والسخرية

والسخرية والتصفيق وضرب الاوتار والصنج والبوق ونحوها فكلها مكروهة لانها زي
الكفار. وكذلك ضرب النوبة للتفاخر فلو ضرب للتنبيه فلا باس به كما اذا ضرب في ثلاثة
اوقات لتذكر ثلاث نفخات من الصور لمناسبة بينهما فبعد العصر للاشارة الى نفخة الفزع
وبعد العشاء الى نفخة الموت وبعد نصف الليل الى نفخة البعث كذا في الملاهي للامام
البزدوي وينبغي ان يكون بوق الحمام يجوز كضرب النوبة وعن الحسن لا باس بالدف في
العرس ليشتهر وفي السراجية هذا اذا لم يكن له جلاجل ولم يضرب على هيئة التطرب وفي
التخنث انه حرام عند اكثر المشايخ وما ورد من ضرب الدف في العرس فكناية عن الاعلان
وفي الحديث لا تحضر الملائكة شيئا من الملاهي سوى النضال والرهان اي الرمي والمسابقة
ويكره من الواعظ القاء الكم وضرب الرجل على المنبر والقيام والقعود والنزول منه
والصعود عليه في وسط الكلام كما في خيرة الفتاوى ولو اراد ذكر مقتل الحسين ذكر سائر
الصحابة لئلا يشابه الروافض كما في العون ذكره القهستاني. ويكره استخدام الخصيان
تحريما للنهي عنه ولحرمة خصاء الادمي بخلاف خصاء غيره لو لمنفعة ولا يحرم خصاء الفرس
على ما قال شيخ الاسلام. ووصل الشعر بشعر ادمي ولو بشعرها لقوله عليه السلام
لعن الله الواصلة والمستوصلة اي التي تصله لغيرها والواشمة والمستوشمة والواشرة
والمستوشرة والنامصة والمتنمصة. وقوله في الدعاء اسالك بمعقد العز من عرشك خلافا لابي يوسف
فعنده لا باس به وبه اخذ ابو الليث رحمه الله والاحوط الامتناع لكونه خبر واحد
فيما يخالف القطعي. ويكره قوله اسالك بحق انبيائك واوليائك ورسلك او بحق البيت
اذ لا حق للمخلوق على الخالق ولو قال لاخر بحق الله او بالله ان تفعل كذا لا يلزمه ذلك
وان كان الاولى فعله قلت وهذا مما يكثر وقوعه فليحفظ وفي
الخلاصة لا يقول بحق نبيك بل يقول بدعوة نبيك وفي نسخة لا ينبغي ولم يذكر الكراهة
واستماع الملاهي حرام لقوله عليه السلام استماع صوت الملاهي معصية والجلوس عليها
فسق والتلذذ بها كفر اي بالنعمة كما بسطه البزازي او لتغليظ الذنب كما في الاختيار
او للاستحلال كما في النهاية. ويكره تعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن ومشى
في التنوير والكنز على عدم الكراهة مطلقا وتمامه فيما علقته على التنوير. ولا باس بتحليته
لما فيه من تعظيمه كما في نقش المسجد. ولا باس بدخول الذمي المسجد الحرام وغيره مطلقا وكرهه

مالكا مطلقا وكره ص

التاني واحمد في مسجد الحرام والمراد بعدم قربانهم في الاية قربانهم للطواف او بشارة

المسلمين بفتح مكة **قلت** ولاتنس ما مر في فصل الجزية ولا باس بعيادته بالاجماع

كعيادة الفاسق على الاصح وفي عيادة المجوسي قولان ولا باس بخصاء كذا في المنح **قلت** ويجوز اخصاء البهائم

واللغة الجيدة خصا فليحفظ . البهائم الا الفرس على ما مر وانزاء الحمير على الخيل والاحسن

في الفرسية لان الخيل اسم جنس يعم الذكر ومفاده انه لا يصح عكسه وقد صح ذكره القهستاني في

ولا باس بالحقنة للتداوي للرجال والنساء ولا جناح على من تداوي اذ كان يرى الشافي هو الله

تعالى دون الدواء لقوله عليه السلام عباد الله تداووا فان الله لم يضع داء الا وضع شفاء اي دواء

الا داء واحدا قالوا يا رسول الله ما هو قال الهرم رواه الترمذي وصححه . لا يجوز بمحرم كالخمر

ونحوها لحديث البخاري ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم **قلت** وفي البزازية

ان معنى الحديث نفي الحرمة عند العلم بالشفاء دل عليه جواز اساغة اللقمة بالخمر وجواز شربه لازالة

العطش انتهى وجوزه في النهاية بمحرم اذا اخبره طبيب مسلم ان فيه شفاء ولم يجد مباحا

يقوم مقامه واقره في المنح وغيرها **قلت** وقدمنا في الطهارة والرضاع ان المذهب

خلافه فتنبه . ولا باس برزق القاضي كفايته من بيت المال لو حلالا جمع بحق والا لم يحل

لانه مال الغير فيجب رده لربه وهذا لو بلا شرط ومعاقدة ، فلو به حرام لان القضاء طاعة

فلم يجز كسائر الطاعات كذا قالوا **قلت** واذا كان طاعة فهل يجري فيه

كلام المتاخرين لم اره فليحرر . ولا باس بسفر الامة وام الولد والمكاتبة والمبعضة بلا محرم

هذا في زمانهم اما في زماننا فلا لغلبة الفساد دينبغي . والخلوة بها قيل يباح وقيل لا

وبه ينبغي لما ذكرنا . ويكره جعل الراية اي الغل في عنق العبد لانه عقوبة اهل النار

وهذا في زمانهم وفي زماننا لا باس به لغلبة الاباق خصوصا في السودان وهو المختار

كما في المنح عن شرح المجمع للعيني لا يكره تقييده بلا خلاف فانه سنة المسلمين في المتمردين

ويكره ان يقرض بقالا الخباز وغيره برا او دراهم لخوف ان يهلك لو كان في يده مثلا

لياخذ منه ما يحتاج اليه بحسابه الى ان يستوفيه لانه قرض جر نفعا وينبغي ان يودعه ثم ياخذ

فلا تكره لانه لو هلك لا يضمن كما لا يكره بخلاف ما لو تقرر ذلك بينهما قبل الاقراض ثم اقرضه

نعم التخصيص بالاقراض غير ظاهر اذا البيع كذلك نا ... والصحيح ان يبيع من الخباز خاتمه مثلا

بمقدار الخبز المذكور ووصفه حتى يصير دينا في الذمة ويسلم الخاتم ثم اشترى منه بما اراد

وتمامه في القهستاني ... تقرر بينهما قبل الاقراض ان يعطيه كذا درهما ليأخذ منه متفرقا ... اقرضه ... يكره ... والتخصيص بالاقراض ... كما في المحيط ... غير ظاهر فانه لو ... وجعل ياخذ منه ... انتهى الكبري ... مكروه ...

ان يدفع اليه نحو البر ونحوه كما في الخزانة ذكره القهستاني والسنة تقليم الاظفار الا المجاهد

في دار الحرب فيستحب له توفير شاربه واظفاره . ونتف الابط وحلق العانة والشارب

وقيل حلقه بدعة وقصه بان يوازي طرف الشفة العليا احسن . وان يتنظف بدنه بالاغتسال

في كل اسبوع مرة ويوم الجمعة ثم في خمسة عشر يوما وكره تركه وراء الاربعين ويبدا في

تقليم اليد بمسبحة اليمنى ويختم بابهامها والرجل بخنصر اليمنى ويختم بخنصر اليسرى كما في

القهستاني عن المسعودية وتمامه فيما علقته على التنوير ومنه ما في الوهبانية .

وقد قيل حلق الراس في كل جمعة . يحب وبعض بالجواز يعبر .

ولا باس بدخول الحمام وبنائه للرجال والنساء اذا اتزر وغض بصره ، لتوارث المسلمين ذلك

من غير نكير وقد تقدم . ويستحب اتخاذ الاوعية لنقل الماء الى البيوت لنهيهن عن الخروج

فيلزم الزوج ذلك كسائر حاجاتها كما في الاختيار . وكونها من الخزف افضل ، لعدم السرف

وفي الحديث من اتخذ اواني بيته خزفا زارته الملائكة . ولا باس بستر حيطان البيت باللبود

للبرد ، لان فيه منفعة ويكره للزينة . وكذا يكره ارخاء الستر على البيت ، لانه نوع تكبر

وفيه زينة انتهى **قلت** وتقدم في فصل اللبس الخلاف في ذلك . واذا

ادى الفرائض واحب ان يتنعم بمنظر حسن وجوار جميلة فلا باس به ، فانه عليه

السلام تسرى بمارية مع ما كان عنده من الحرائر ولا اصل فيه قوله تعالى قل من حرم زينة الله التي

اخرج لعباده الاية . والقناعة بادنى الكفاية عزيمة . وصرف الباقي الى ما ينفع في الاخرة

اولى لانه رخصة وما عند الله خير وابقى وقد جاء في الحديث لن تزول قدما عبد يوم القيامة

حتى يسال عن اربع عن عمره فيما افناه وعن شبابه فيما ابلاه وعن ماله من اين اكتسبه

وفيما صرفه وعن علمه ماذا عمل فيه فلذا فالواجب التمسك بخصال منها التحرز عن ارتكاب

الفواحش ما ظهر منها وما بطن والمحافظة على اداء الفرائض في اوقاتها بواجباتها تامة كما امر بها

والتحرز عن السحت ونحوه والتحرز عن ظلم كل مسلم او معاهد وما وسع علينا فلا نضيقه

على انفسنا واهلك من هلك من قبلنا بالتشديد شددوا على انفسهم فشدد الله عليهم ،

وتمامه في الاختيار وما علقته على تنوير الابصار ومنه ان صلة الرحم واجبة ولو بالسلام

كتاب احياء الموات

ومناسبته ظاهرة والاحياء لغة جعل الشيء حيا

اي ذا قوة حساسة او نامية وعرفا التصرف في ارض موات ولو سبقي او كراب والموات بفتح

الميم وضمها لغة ارض لا مالك لها وشرعًا ما ذكره بقوله هي ارض لا ينتفع بها ولو لكثرة مائها
سواء كانت عادية اي قديمة خرابها كأنها خربت في عهد عاد او مملوكة في الاسلام ليس لها
مالك معين مسلم او ذمي . فلو مملوكة فليست بموات بل لمالكها او لبيت المال وعند محمد ان
ملكت في الاسلام لا تكون مواتا ويشترط عند ابي يوسف كونها بعيدة عن العامر اي المعمور بحيث
لو صاح من اقصاه باعلى صوته لا يسمع فيها وان سمع فليس بموات . وعند محمد ان لا ينتفع بها اهل العامر
ولو قريبة منه . فمدار الحكم على البعد عند الثاني وهو المختار كما في الاختيار وغيره ولذا قدمه
المصنف وعلى الانتفاع عند محمد وبه يفتي كما في زكاة الكبرى وهو ظاهر الرواية ذكره
القهستاني . من احياها باذن الامام ولو ذميا ملكها . اي ملك رقبة موضع احياه دون غيره
وعن ابي يوسف ان احيا اكثر من النصف كان احياء للجميع . وبلا اذنه لا يملكها عنده خلافا لهما
ولا دليل المختار . فان قاضيخان قدمه وقد قرر ذلك في اول كتابه وكذا صنيع المصنف
وهذا في المسلم فلو ذميا شرط الاذن اتفاقا ولو مستأمنا فلا يملكه اصلا اتفاقا كما في النظم
ولا يجوز احياء ما قرب من العامر بل يترك مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم لتعلق حقهم به فلم يكن مواتا
وكذا لو كان محتطبا لهم . ولا احياء ما عدل عنه الفرات ونحوها واحتمل عوده اليه فان لم يحتمل جاز
لانه كالموات اذا لم يكن حريما لعامر . ومن حجر ارضا بان نعلمها بعلامة من حجر او غيره . ثلاث سنين
ولم يعمرها اي يحييها . اخذت منه ودفعت الى غيره لانه تحجير وليس باحياء حتى لو احياها
غيره قبل ثلاث سنين ملكها لكنه يكره كالسوم على سوم غيره والتقدير بالثلاث مروي عن عمر
رضي الله عنه فانه قال ليس للمحتجر بعد ثلاث سنين حق اما لو حوطها او سنمها او كربها او شق
لها نهرا او حفر فيها بئرا او بذرها كان احياء لانه كالبناء والزرع ثم لا يزول الملك بتركها
بعد الاحياء في الاصح ولو احياها ثم احاط الاحياء بجوانبها الاربع من اربعة نفر على التعاقب
تعين طريق الاول في الارض الرابعة لتعينها للطرق كما في التنوير وغيره . ومن حفر بئرا في ارض
موات في غير الامام فله حريمها ان باذن الامام اتفاقا وكذا ان كان بغير اذنه عندهما
كما مر . وحريم بئر العطن وهي التي ينزح الماء منها باليد والعطن مناخ الابل حول البئر
اربعون ذراعا من كل جانب من الجوانب الاربعة هو الصحيح احترازا عما قيل عشر من كل
جانب . وكذا الناضح وهي التي ينزح الماء منها بالبعير . وعندهما حريم الناضح ستون
وعن محمد مقدار ما يمد الحبل اليه ولو اكثر من ستين ويفتي بقول ابي حنيفة كما في التتمة

وتمامه فيما علقته على التنوير . وحريم العين خمسمائة ذراع من كل جانب في الاصح كما مر
وقيل هذا في اراضيهم لصلابتها وفي اراضينا رخاوة فيزاد كما في الهداية وغيرها . ويمنع
غيره من الحفر وغيره في حريمه لانه ملكه لا فيما وراءه فان حفر احد فيه ضمن النقصان اي
التفاوت قبل الحفر وبعده . ويكبسه اي يردمه بنفسه تبرعا كما لو هدم جدار غيره كان
لصاحبه ان يؤاخذه بقيمته لا ببناء الجدار هو الصحيح وان حفر الثاني بلا اذن فيما وراءه فلا
ضمان لعدم تعديه . وله الحريم مما سوى حريم الاول لسبقه ولو حفر فيه اربعة على التعاقب
فطريقه في الرابع كما مر . وللقناة هي مجرى الماء تحت الارض حريم بقدر ما يصلحها اي
يحتاج اليه لالقاء الطين ونحوه . وعندهما هي كالبئر وان ظهر ماؤها فهي كالعين اجماعا
وقيل لا حريم لها ما لم يظهر ماؤها ... كلام فيه
في حكايته الاجماع ونقضه في الاختيار لرأي الامام اي لو باذنه والا فلا شيء له ذكره قاضي
خان . ولا حريم للنهر في ارض الغير الا بحجة . وعندهما له مسناة بضم ففتح كتفا النهر بقدر
نصف عرضه من كل جانب عند ابي يوسف وعليه الفتوى كما في القهستاني عن الكرماني
والبرجندي عن النوازل . وبقدر عرضه من كل جانب عند محمد وهو الارفق بالناس
كما في الهداية وفي شرح المجمع عن المحيط قال المحققون للنهر حريم بقدر ما يحتاج اليه بالاتفاق
وفيه عن الكفاية ان الاختلاف في نهر كبير لا يحتاج لكريه في كل حين اما الانهار الصغار
التي يحتاج لكريها في كل حين فلها حريم بالاتفاق وتمامه في القهستاني وما علقته على التنوير
فالمسناة بين النهر والارض وليست في يد احد فهي لصاحب الارض عند الامام فلا يغرس
فيها صاحب النهر ولا يلقي عليها طينه ولا يمر وقيل له المرور للضرورة . والقاء الطين
ما لم يفحش وهو الصحيح كما في الكافي وغيره وقدمنا عن المحققين انه بالاتفاق . وعندهما هي
اي المسناة لرب النهر وله ذلك قال الفقيه ابو جعفر اخذ بقول الامام في الغرس وبقولهما في
القاء الطين . كذا في الهداية . ومن غرس شجرة في ارض موات فله حريمها خمسة اذرع من كل جانب
يمنع غيره من الغرس فيه كذا صح في الحديث **فائدة** ليس للامام ان يقطع ما لا غنى
للمسلمين عنه من المعادن الظاهرة كمعادن الملح الظاهر والكحل والقار والنفط والآبار
التي لم تملك بالاستنباط والسعي ولو فعل فالمقطع وغيره سواء وتمامه فيما علقته على التنوير

فصل في الشرب

بالكسر اسم المصدر فهو لغة الماء المشروب واليه
اشار بقوله . هو النصيب من الماء الجاري او الراكد للحيوان او الجماد وشرعا نوبة الانتفاع

بالماء سقيا للزراعة او للدواب وانما خالف دأبه وذكر المعنى اللغوي دون الشرعي لئلا
يتوهم انه يراد في هذا المقام ذكره القهستاني وغيره لكن سقي الدواب داخل في الشفة
كما قال المصنف. والشفة شرب بني ادم والبهائم اي استعمالهم الماء للعطش والطبخ والوضوء
والغسل ونحوها والبهيمة ما لا نطق له وذلك لما في صوته من الابهام لكن خص في العارف
بما عدا السباع والطير كما في المفردات فالشرب بالضم او الفتح مصدر من حد علم الانهار
العظام كالفرات ودجلة وسيحون وجيحون والنيل غير مملوكة لاحد لان قهر الماء يمنع
قهر غيره فلا يكون محرزا والملك بالاحراز. ولكل احد من الناس فيها حق الشفة والوضوء
ونصب الرحى وكرى اي حفر نهر الى ارضه ان لم يضر بالعامة لان الانتفاع بالمباح
انما يجوز اذا لم يضر باحد كالانتفاع بالهواء والشمس والقمر وفي الانهار المملوكة والحوض
والبئر والقناة لكل حق الشفة لحديث احمد المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار
ان لم يخف التخريب لكثرة المواشي او لكثرة الانسان على جميع الماء. فان خيف ذلك فله
المنع لتحقق الضرر. ولا يسقي ارضه او شجره الا باذن مالكه. وله الاخذ للوضوء وغسل الثياب
ونحو ذلك كما مر. وله سقي شجر وخضر في داره بالجرار في الاصح لان الناس يتوسعون فيه
ويعدون المنع من الدناءة كما في الهداية والخانية خلافا لما في البرجندي عن المنصورية انه خلاف
ظاهر الرواية فلا يفتى به. وما احرز من الماء بحب بالحاء المهملة الخابية وكوز ونحوه لا يؤخذ
الا برضا صاحبه وله بيعه لملكه باحرازه وانما اثر الاحراز ليفيد انه لو ملأ الدلو
من البئر ولم يبعده من رأسها لم يملكه ذلك الماء عند الشيخين اذ الاحراز جعل الشيء في
موضع حصين وانه لو اغترف الماء من حوض الحمام بإناء الحمامي فانه يبقى على ملك الحمامي
لكنه احق به من غيره كما في المنية وغيرها. ولو كانت البئر او العين او النهر في ملك احد
فله منع من يريد الشفة من الدخول في ملكه ان وجد ماء غيره يقرب. فان لم يجد غيره فانه
ان يخرج اليه الماء او يمكنه من الدخول ليأخذ الماء بشرط ان لا يكسر ضفته قيل هذا لو احتفر
في ملكه فلو في موات لم يمنعه لبقاء الشركة كما في المنح وغيره. فان لم يفعل ومنعه
وخيف العطش قوتل بالسلاح لاثر عمر رضي الله عنه. وفي المحرز في الاواني يقاتل بغير
سلاح وهذا لو فيه فضل عن حاجته لانه ملك مالكه. كما في الطعام حال المخمصة
وقيل في البئر ونحوها الاولى ان يقاتله بغير سلاح لانه ارتكب معصية فكان كالتعزير

فصل وكرى الانهار العظام اي تعزيلها من بيت المال وكذا اصلاح
مسناته. فان لم يكن فيه شيء فعلى العامة المطيقين ونفقتهم على الاغنياء الغير المطيقين. وكرى ما
ملك على اربابه لا على اهل الشفة ويجبر من ابى على الصحيح الا في الخاص اذا امتنع الكل لم يجبروا
الا عند بعض المتأخرين. ومؤنته عليهم من اعلاه فاذا جاوز ارض رجل سقطت
مؤنته عنه وليس له سقي ارضه ما لم يفرغ شركاؤه نفيا للاختصاص وقيل له ذلك لانتهاء
الكري في حقه. وعندهما هي اي المؤنة عليهم جميعا من اوله الى اخره بحصص الشرب يفتى
بقوله كما في التتمة وفيه اشعار بانه لو كان فم في وسط ارضه لم يبرأ الا بالمجاوزة عن
ارضه وهذا في النهر الخاص واما في العام فقدروا اذا بلغوا فم نهر قرية ذكره القهستاني
والبرجندي. وتصح دعوى الشرب مع انه مجهول معدوم بلا ارض استحسانا. ومن كان له
نهر يجري في ارض غيره فاراد رب الارض منع اجرائه فليس له ذلك. ويترك بحاله فان لم يكن
في يده او لم يكن جاريا فادعى انه له وقصد اجراءه لا تسمع بلا بينة انه له او انه كان له
حق الاجراء في ارضه اي الغير وعلى هذا الحكم المصب في نهر او على سطح الغير وكذا الميزاب
والممشى كل ذلك في دار الغير لا تسمع الدعوى بلا بينة. وان اختصم جماعة في شرب بينهم
تقسم على قدر اراضيهم لانه المقصود بخلاف الطريق حيث يستوون فيه. ويمنع الاعلى
من سكر النهر بلا رضاهم وان وصلية لم تشرب ارضه بدونه. قال شيخ الاسلام
واستحسن مشايخ الانام قسم الامام بالايام وليس لواحد منهم ان يشق منه نهرا او ينصب
عليه رحى ودالية وجسرا او قنطرة بلا اذن البقية الا رحى وضع في ملكه والحال ان
الرحى لا تضر بالنهر ولا بمائه فانه لا يمنع حينئذ لانه لا يكون الا للتعنت فلا يلتفت
اليه وعبارة الكافي الا ان تكون رحى لا تضر بالنهر ولا بالماء ويكون موضعها في ارض
صاحبها فيجوز انتهى فعلى هذا هذه الواو هنا تبعا للوقاية والهداية بمعنى او وليوافق الكافي
قاله الباقاني. وان لا يوسع فم النهر ولا ان يقسم بالايام او ما صفته يعدلون القسمة
بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها الثقب لان القديم يترك على قدمه لظهور الحق فيه
وفيه اشعار بانه لو كان لو جل مياه في اوقات متفرقة في فيء لم يجز جمعها في وقت الا برضا
كما في الجواهر لكن في التتمة انه جائز كذا في القهستاني. ولا ان يزيد كوة وان لم يضر
بالباقين للشركة بخلاف النهر الاعظم. ولا ان ينقص بعض كواه ولا ان يسوق

شربه الى المرض اخرى له لبس لها منه شرب فان رضي البقية بشيء من ذلك المذكور جاز لانه حقهم
ولهم نقضه بعد الاجازة لانه كالعارية وكذا لو رثتهم نقضه من بعدهم لانهم خلفاؤهم
والشرب يورث كالقصاص والدين والخمر ويوصى بالانتفاع به كالوصية بالانتفاع
بثمر نخله ولا يباع في ظاهر الرواية شرب يوم او اكثر وبفسد به نص عليه محمد لانه مجهول
لانه غير مملوك ولا تبطل وجاز مع الارض في الصحيح ولا يوهب ولا يوجر ولا يتصدق به
لانه ليس بمال متقوم وعليه الفتوى كما في شرح الوهبانية ولا يجعل مهرا ولا بدل صلح
ولا يقرض ولا يرهن ولا يعار ولا يضمن من ملا ارضه فنزت ارض جاره او غرقت الا ان متسبب
غير متعد وهذا لو سقيا معتادا والا ضمن وعليه الفتوى ذكره القهستاني وغيره
ولا من سقى من شرب غيره وعليه الفتوى كما في الخلاصة وغيرها لانه قبل الاحراز بالاواني
لا يملك نعم اذا كرره مرة بعد مرة اُدب الا ان بالضرب والحبس كما في التنوير وغاص فيما
علقته عليه

كتاب

الاشربة جمع شراب اسم لما يشرب وهو لغة كل مائع
يشرب وشرعا ما حرم منه وهو اكثر من عشرة عند اصحابنا والمصنف محذوف
اي شراب الاشربة واصولها الثمار كعنب وزبيب وتمر والحبوب كبر وذرة ودخن
والحلاوات كسكر وفانيذ وعسل والالبان كلبن ابل ورماك والمتخذ من العنب
خمسة انواع او ستة ومن التمر ثلاثة ومن الزبيب اثنان ومن البواقي واحد وكل منها على نوعين
نيء ومطبوخ وسيجيء تفصيلها. تحرم اربعة اشياء الخمر بما في القرآن من البلاغة الفشة
سلكها في عداد الاوثان والتسمية بالرجس والكون من عمل الشيطان والامر بالاجتناب
وتعليق الفلاح به وايقاع البغضاء والصد عن ذكر الله تعالى والصد عن الصلاة
والنهي بصيغة الاستفهام المومي بالتهديد الشديد ولذلك سميت بالاثم.

شربت الاثم حتى ضل عقلي . كذاك الاثم يذهب بالعقول .

كيف لا وهي ام الخبائث بالنص في المبسوط قال صلى الله عليه وسلم اذا وضع الرجل
قدحا من خمر على يده لعنته ملائكة السموات والارض فان شربها لم يقبل الله صلاته
اربعين ليلة وان داوم عليها فهو كعابد الوثن ذكره القهستاني وغيره. وهي اي الخمر
نا بها من المؤنثات السماعية الواجبة التانيث. التي بكسر فتشديد غير النضيج
فالنضيج ليس بخمر لكن المعتمد انه غير الا انه لا يحد به ما لم يسكر عليها قالوا لان الحد

في التي خاصة فلا يتعدى الى المطبوخ ذكره الزيلعي وغيره وفي ذلك خلاف وياتي متنا
قلت فما في القهستاني وغيره عن الزاهدي في القنية والمجتبى انه لو زالت
مرارتها بالطبخ او بالسكر فخل ضعيف لا يعمل به ولا يلتفت اليه وكذا كل ما انفرد به الزاهدي
مخالفا للقواعد ما لم يعضده نقل عن غيره كما في المنح عن ابن وهبان فليحفظ. من ماء
العنب احترازا عن غير ماء العنب كان بمنزلة النقيع وقيل بمنزلة الخمر فيحد بقطرة
ذكره القهستاني وقيل مسكر كل خمر والتحقيق ان اطلاق الخمر على ما ذكرنا حقيقة وعلى غيره
مجاز كما في المنح وغيرها. اذا غلا اي ارتفع اسفله واشتد اي قوي بحيث
يصير مسكرا. والقذف اي الرمي بالزبد اي الرغوة شرط اي بحيث لا يبقى فيه شيء من
الزبد فيصفو ويرق فلو لم يقذف به يحل عنده. خلافا لهما وبقولهما قالت الثلاثة
وبه اخذ ابو حفص الكبير وهو الاظهر كما في الشرنبلالية عن المواهب وقيل الخلاف في
وجوب الحد اما الشرب فحرام بالاتفاق وهو المختار احتياطا من البرجندي
والقهستاني. ويحرم الطلاء بالكسر والمد وهو ما طبخ منه اي من عنب حتى ذهب اقل من الثلثين
فلا يشمل البختج ولا الجمهوري كما ياتي. فذهب اقل من ثلثيه ويسمى المنصف ويسمى
الباذق او المنصف لذهاب النصف والباذق لذهاب ما دونه كما في المواهب
وقد ذكره بقوله. فان ذهب نصفه سمي منصفا وان طبخ ادنى طبخة سمي باذقا
بكسر الذال وفتحها معرب باده وهو الخمر والكل حرام كما في الاختيار وغيره
وفي الشرنبلالية وقيل الصواب في التسمية ان اسم الطلاء للمثلث وهو الباقي ثلثه
لثبوت حله بشرب الصحابة رضي الله عنهم وفي البرجندي لكن الفقهاء ارادوا به ما سوى
المثلث من الاشربة المسكرة وسمي بالطلاء لقول عمر رضي الله عنه ما اشبه هذا
بطلاء البعير وهو القطران الذي يطلى به البعير الجربان. اذا غلا واشتد
اي وقذف بالزبد فلو اشتد ولم يقذف فعلى الاختلاف واباحه الاوزاعي
وحرم السكر بفتحتين وهو التي من ماء الرطب خاصة اذا غلا واشتد
واباحه شريك بن عبد الله وان قذف بالزبد لقوله تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا
حسنا امتن علينا به والامتنان لا يتحقق بالحرام ولنا اجماع الصحابة على تحريمه
والاية محمولة على الابتداء حين كانت الاشربة مباحة. وحرم نقيع الزبيب

ثم قال فلو اطرح فيه نقطة بعد عصره ...

اذا غلا واشتد بلا طبخ ويأتي فيه خلاف الاوزاعي. واشتراط قذف الزبد فيهن
اي الاشربة الثلاثة وهي الطلاء والسكر ونقيع الزبيب على ما تقدم في الخمر والحكم
في جميع ذلك انها ما دام حلوا فحلال اتفاقا واذا قذف بالزبد فحرام اتفاقا ولو قيل
وبمجرد الاشتداد يحرم عندهما خلافا للامام قال البرجندي وظاهر كلام النقاية
اختيار قولهما هنا وقد تقدم. والكل حرام اذا غلا على ما سبق. وحرمتها اي
هذه الثلاثة دون حرمة الخمر لان حرمتها اجتهادية والخمر قطعية. فنجاسة
الخمر غليظة كالبول رواية واحدة ومفاده نجاسة عينها وقيل لا لطرد نجاستها
وطهر التخليل والاولى تركه بيان نجاستها هنا استغناء بما مر في الطهارة ولكن ليرتب
عليه قوله. ونجاسة هذه الثلاثة تختلف في غلظها وخفتها والفتوى ان الطلا كالخمر
ومختار السرخسي الخفة في الاخيرين وان قال في الهداية بالغلظة في الاخيرين. ولا يكفر مستحل
الخمر دون هذه الثلاثة لما ذكرنا ويحد بشرب قطرة من الخمر وان لم يسكر بخلاف هذه ويجوز
بيع هذه ويضمن متلفها عنده خلافا لهما. ويفتى بقولهما ان قصد الحسبة وعرف
بامارة ذكره القهستاني معزيا للمضمرات. وفي الخمر عدم جواز البيع وعدم الضمان بالاجماع
الا ان يكون لذمي كما مر. ولو طبخت الخمر او غيرها بعد الاشتداد لا تحل بالطبخ وان ذهب
الثلثان وعليه الفتوى كما في تتمة الفتاوى. لكن قيل لا يحد ما لم يسكر والصحيح
انه يحد كذا ذكره الشارح الباقاني من غير عزو **قلت** وقدمنا عن المنح
والزيلعي خلافه من غير ذكر خلاف وتمامه في شرح الوهبانية فليحرر. ويحل اربعة انواع
نبيذ البسر اسم جنس من حين تنعقد صورته الى ان يدرك كما في ربا الكافي نيئا ولو كان اليابس
والرطب والتمر ويتحد حكم الكل كما في القهستاني عن الزاهدي والزبيب اذا طبخ ادنى طبخة
وان اشتد بما لم يسكر عندهما خلافا لمحمد وهذا لو بلا لهو وطرب واندفع تعارض الادلة
بحمل المحرم على النيء والمحلل على المطبوخ وبالله التوفيق. وكذا يحل نبيذ العسل والتين
والحنطة والشعير والذرة وغيرها مشتق من النبيذ وهو هنا الالقاء في الماء ويحل نبيذ
الخليطين اي ماء الزبيب والتمر كذا في عامة النسخ الخليطين فلا بد من تقدير ما ذكرنا خلافا
لتقدير الباقاني كما لا يخفى طبخت ولا. وانما ذكره مع اندراجه فيما قبل للرد على اصحاب
الظواهر فانه لا يحل عندهم وحل عندنا خلافا لمحمد. وكذا يحل العصير المثلث بان يطبخ حتى

يذهب

يذهب ثلثاه طبخا موصولا فلو مفصولا فان قبل تغيره بحدوث المرارة وغيرها حل
والا حرم وهو المختار للفتوى وتمامه في خزانة المفتين. وهو عصير العنب الخالص خاصة
دون الزبيب والتمر فانهما يحلان بادنى طبخة وقيدنا بالخالص لان المخلوط بالماء اقسام
جمهوري وحميدي وابو يوسفي ويعقوبي لانه يتخذ لها دون الرشيد. اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه
وان اشتد وقذف بالزبد كما في الحقائق. وفي الحد بالسكر منها روايتان والصحيح وجوبه
ووقوع طلاق من سكر منها تابع للحرمة والحرام هو السكر فحسب فالقدح الاخير حلال مكروه
او حرام لانه في معنى العلة. والكل حرام عند محمد وبه يفتى وان لم يسكر كما مر
وصحح غير واحد ثوابها وعلله في المضمرات بان الخمر موعوده في العقبى فينبغي ان يحل من جنسه
في الدنيا انموذجا ترغيبا زاد القهستاني ولئلا يلزم تفسيق الصحابة رضي الله عنهم الى آخره
قلت وهذا في زمانهم ظاهر اما في زماننا فلا فلا تغفل. واعلم
ايضا ان الخلاف انما هو عند قصد التقوي على الطاعة واستمراء الطعام في ليالي رمضان
مثلا. اما عند قصد التلهي فحرام اجماعا الجلوس والمشي والقدح الاول والشرب قطرة ويحد به وان
لم يسكر كما في المضمرات وغيرها ذكره القهستاني ثم هذا القيد غير مختص بهذه الاشربة
بل لو شرب الماء وغيره من المباحات كذلك حرمت كما في الدرر والغرر وفي القهستاني انه يحرم
لبن الابل اذا اشتد عند محمد خلافا لهما واما السكر منه فحرام بلا خلاف والحد والطلاق
على الخلاف وكذا لبن الرماك اي الفرسة اذا اشتد لم يحل وصحح في الهداية حله لكن في الخزانة
انه كره تحريما عند عامة المشايخ على قوله ثم ذكر ان البنج احد نوعي شجر القنب حرام بخلاف
نوع اخر منه فانه مباح كالافيون قال وعليه يحمل ما في الهداية وغيرها من اباحة البنج انتهى
ملخصا **قلت** لكن قال في التنوير ويحرم اكل البنج والحشيشة والافيون
لكن دون حرمة الخمر فان اكل شيئا من ذلك لا حد عليه بل يعزر بما دون الحد انتهى وكذا
تحرم جوزة الطيب وكذا التتن الذي شاع في زماننا بعد نهي ولي الامر رضي الله تعالى
وتمامه فيما علقته على التنوير **تنبيه** قدمنا ان السكر حرام مطلقا لكن الطريق اليه
قد يكون حراما ايضا كما في الاربعة السابقة او مباحا كما في الاربعة اللاحقة وسكر مضطر
ونحوه الا اذا زاد على قدر الحاجة ثم في معنى الحرمة حرمة مباشرة تحصيله واكتساب
اسباب حصوله كما قالوا في وجوب الايمان وحرمة الكفر فانهما من الكيفيات النفسانية

دون الافعال الاختيارية فليحفظ . وحلّ الخمر خلا ولو خللت بعلاج خلافا للشافعي ثم لما ذكر ان
البينة المشتد حلالا وتوهم ان زيادة الاشتداد الحاصلة بسبب الادعية الثلاث توجب حرمته
ازال ذلك التوهم فقال . ولا بأس بالانتباذ ذلك وذره ونحوهما . في الدباء اي القرعة والحنتم بفتح
فسكون جرة خضراء . والمزفت اناء طلي بالزفت بالكسر اي القار . والنقير خشب منقورة وما ورد
من النهي نسخ وعلي ما قدمنا فلا حاجة الي ادعاء النسخ فتأمل . ويكره اي يحرم لذا عبر في النقاية
شرب دردي الخمر اي عكره ولا امتشاط اي الانتفاع به لان فيه اجزاء الخمر وقليله ككثيره
كما مر . ولكن لا يحد شاربه عندنا لغلبة الثفل ولنفرة الطبع عنه واعتبر الكرخي . بلا اسكار
وبه يحد باجماع العلماء . ولا يجوز الانتفاع بالخمر من كل وجه كما في المنية وغيرها لان الانتفاع
بالمحرم حرام . ولا ان يداوى بها جرح ولا دبر دابة ولا تسقى ادميا ولو صبيا للتداوي . فلا يجوز
التداوي بها على المذهب . ولا تسقى الدواب وقيل لا تحمل الخمر اليها . اي الي الدواب لانه
استعمال . فان قيدت الدواب الى الخمر فلا بأس به كما في الكلب مع الميتة . كما مر في الكراهية ولا
بأس بالقائها لدردي في الخل لانه يصير خلا . لكن يحمل الخل اليه دون عكسه لان فيه استعمال
الخمر وهو لا يجوز ولو وقعت في العصير فارة فاخرجت قبل التفسخ ثم تخمر ثم تخلل او خللها
تحل وينبغي بعضهم كما في السراجية ولو نعت قطرة خمر في جرة ماء ثم صب في حب خل لم يفسد
وبه يفتي ووجود الخمر ليس بفسخ انما الفسخ الانتفاع وكان بعض السلف اذا اراد اتخاذ الخل
صب في اسفل الخابية خلا لكي يحمض ما يخرج منه قلت وهذا زيادة احتياط
غير واجبة في الحكم كما في التتمة

كتاب الصيد

مناسبتان كلا منهما
مما يورث السرور لكنه قدم الاشربة لحرمتها اعتناء بالاحتراز عنها وذا مباح بخمسة عشر شرطا
مبسوطة في العناية وغيرها ستقف في اثناء المسائل الا انه زاد في الاشباه وبعضهم في التنوير
او حرفة وفيه كلام ذكرته في شرحه . هو لغة الاصطياد . ويطلق على المفعول كصيد الامير
اي مصيوده وعلى كل حيوان متوحش طبعا لا يؤخذ الا بحيلة فهو اعم من المأكول صيد الملوك
ارانب وثعالب وصيد الا لادمي واذا ركبت فصيدي الابطال اي الشجعان ولم يقف عليه شرعا
ولد احكام وشرائط تعلم من قوله . وهو جائز بشيئين بالجوارح المعلمة والمحدد من سهم وغيره
لما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لجلده وشعره وريشه . او لدفع شره كذئب وخنزير وكل مشروع
لاطلاق الدلائل . ولا بد فيه من الجرح . في اي موضع منه لتحقق الذكاة الاضطرارية ومفاده انه لا دماء

ليس

ليس بشرط وقيل شرط لو الجراحة صغيرة كما في القهستاني عن المحيط ويأتي ويستثنى
البازي والصقر فانهما لو قتلاه خنقا لا يحل بالاتفاق كما في النظم وعليه يحمل ما في
الخانية فافهم . ولا بد من كون المرسل او الرامي مسلما غير محرم او كتابيا . اي لحل الاكل
او اعم لحل الانتفاع بالجلد مثلا كما يأتي فافهم وفيه اشعار باشتراط شرائط الذبح
فلذا قال . وان لا يترك التسمية عمدا عند الارسال او الرمي . بخلاف الاخرس ذكره
القهستاني . ولا بد من كون الصيد ممتنعا . لا يؤخذ الا بحيلة والا فليس بصيد
فلا يكفي الجرح . وان لا يقعد عن طلبه بعد التواري عن بصره . لاحتمال موته بسبب اخر
والاولى ان لا يشتغل بعمل اخر بعد الارسال . ولا بد ان لا يشارك المعلم غير المعلم او مرسل
من لا يحل ارساله ككلب مجوسي وغير مسمي وان لا تطول وقفته بعد الارسال لغير
الحاجة الا ان لا يكون الاصطياد مضافا للارسال بخلاف ما اذا كمن واستخفى كما يكمن الفهد
على وجه الحيلة للصيد . ويجوز الصيد بكل جارح علم من ذي ناب او مخلب . ولا بد من شرط اخر
وهو كونه غير نجس العين ليخرج الخنزير كما في التنوير وغيره قلت ولا يخفى
ان شرط العلم يخرج الاسد والذئب لانهما لا يتعلمان وكذلك الدب والحدأة حتى
لو تعلموا اجاز بشرط علمهما كما نطق القرآن والحديث ذكره البرجندي والشرنبلالي واليه
اشار بقوله . ويثبت التعلم بغالب الرأي وبالرجوع الى اهل الخبرة بذلك اذ المقادير
لم تعرف اجتهادا . وعندهما وهو رواية الحسن عن الامام يثبت في ذي الناب بترك الاكل
ثلاثا متواليات فيحل في الرابع وعنه يحل في الثالث وصححه في البزازية كما في الشرنبلالية
وقيد بالاكل لان الشرب من الصيد غير مضر كما يأتي . ويثبت في ذي المخلب بالاجابة
اذا دعي بعد الارسال . لتبدل عادته الغريزية اي الطبيعية قلت ولم يصرحوا بان اجابته بكم وينبغي
ان يكون على الاختلاف الذي في الكلب ولو قيل باجابة واحدة كان له وجه ذكره الزيلعي
وغيره زاد البرجندي وينبغي ان يكون اجابته من غير ان يطمع في اللحم فلو به فليس بعلم
فلو اكل منه البازي ونحوه اكل بالاتفاق . لان تعليمه ليس بترك اكله ولذا لا يؤكل ان اكل منه
الكلب والفهد لتبين جهله . فان اكل او ترك الاجابة بعد الحكم بتعلمه حرم ما صاده بعده
حتى يتعلم ثانيا بترك الاكل ثلاثا . وكذا يحرم ما صاد قبله . وقد بقي في ملكه عنده
وهو الصحيح خلافا لهما . واما ما اتلفه من الصيد فلا تظهر فيه الحرمة بالاتفاق لفوات المحل

بلا فرق بين طول الفهد عنده او قصره هو الصحيح نعم ظاهره انه باع من تلك الصيود شيئا لا يحرم
وليس كذلك فان على قول الامام ينبغي ان ينقض البيع صرح به في الظهيرية فلو لم يحرم لم يكن
لنقض البيع وجه ذكره البرجندي قلت وفي القهستاني وههنا اشكال لان
الحكم بالشيء لا يقتضي الوجود الاثري انا نحكم بحرمة الامة المبيعة عند دعوى الولد حريتها
انتهى فتأمل فان شرب الكلب مثلا من دمه او نهشه فقطع منه بضعة فرماها واتبعه
أكل وان وصليه اكل من تلك البضعة بعد صيده وكذا لو اكل ما اطعمه صاحبه من الصيد
او اكل هو بنفسه بعد احراز صاحبه بخلاف ما لو اكل القطعة قبل اخذه الصيد فانه لا يؤكل
لاكله حالة الاصطياد وان خنقه ولم يجرحه لا يؤكل لما مر من اشتراط الجرح وكذا لا يؤكل
ان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب ترك التسمية عمدا لما مر وان ارسل مسلم كلبه فزجره
مجوسي فانزجر حل وبالعكس حرم نظرا الى الارسال وان لم يرسله احد فزجره مسلم او غيره فالعبرة
عند عدم المرسل للزاجر هذا هو الاصل ولهذا ان ارسله ولم يسم ثم زجره فسمى فالعبرة لحال
الارسال لما قلنا وان ارسله على صيد فاخذ غيره حل ما دام على سنن ارساله وكذا لو ارسله
على صيود بتسمية واحدة فاخذ كلها حلت اذ المقصود الصيد وفي التعيين نوع حرج
وان ارسل الفهد فكمن الفهد كما هو دأبه حتى استمكن من الصيد ثم اخذ حل وكذا الكلب
اذا اعتاد ذلك اذ هذه حيلة منه للصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر عدوه بالخلاف
بل يطلب الفرصة فيحصل غرضه بلا تعب وتمامه في المنح ولو ارسله على صيد فقتله
ثم اخذ اخر فقتله اكلا لقيام الارسال كما مر كما لو رمى صيدا فاصاب اثنين الا لما
ذكرنا واذا رمى سهمه وسمى اكل كل ما اصاب ولو غير ما رماه وان لم ير انه جرحه على ما مر وان
تركها اي التسمية عمدا حرم لما مر وان وقع السهم به فتحامل وغاب ولم يقعد عن طلبه بعد
الارسال ثم وجده ميتا حل ان لم يكن به جراحة غير جراحة السهم ولا يحل ان قعد عن
طلبه ثم وجده ميتا لاحتمال موته بسبب اخر والحكم فيما جرحه الكلب كالحكم فيما جرحه
السهم فان ادركه الرامي او المرسل حيا ذكاه وجوبا والحياة المعتبرة ياتي بيانها وان رماه
اي الصيد البري والبحري كما جزم به القهستاني وجرحه فوقع الصيد في ماء او على سطح او جبل
او شجر او حائط او آجرة ثم تردى الى الارض فمات حرم لقوله تعالى والمتردية وكذا لو وقع على
رمح منصوب او قصبة قائمة او حرف آجرة فجرحه بها حرم لما تلونا وان وقع من الهواء على الارض

ابتداء حل للحرج وكذا لو وقع على صخرة او آجرة فاستقر ولم ينجرح حل لانها كالارض فلو انجرح
او انفلق رأسه او انشق بطنه حرم لما مر وكذا ان وقع في الماء فمات حرم لاحتمال موته بذلك
وان كان الطير مائيا فوقع فيه اي الماء فان انغمس جرحه فيه حرم والا حل والاصل انه
متى دخل على الصيد شيء حرم والا فلا فليحفظ ويحرم ما قتله المعراض بعرضه دون حده
ولم يجرح اي المعراض فان جرح حل وكذا البندقة ذات الحدة ان جرحت وكانت

او البندقة ولم يجرحه صح

خفيفة لان القتل بالحدة فلو ثقيلة لا لاحتمال كونه بالثقل والاصل انه اذا كان الموت بالجرح
يقينا يحل وان كان بالثقل لا يحل كما لو وقع الشك احتياطا كما في الاختيار وغيره
وقد افاده بقوله وان كان اصابه بحجر وجرحه بحده فان كان ثقيلا لا يؤكل وان كان خفيفا
اكل وان لم يجرحه لا يؤكل مطلقا حتى لو كان الحجر خفيفا محددا حل لما قلنا ولو رماه بسيف
او سكين فاصابه بظهره اي ظهر السيف مثلا او مقبضه فقتله لا يؤكل لانه قتله دقا
فلا يحصل به انهار الدم فلو بحده اكل واعلم انه شرط في الجرح الادماء لقوله عليه السلام
ما انهر الدم وافرى الاوداج فكل وقيل ان كان الجرح كبيرا لا يشترط وان صغيرا يشترط

وقيل لا يشترط م

وان اصاب السهم ظلفه او قرنه فان ادماه حل والا فلا وهذا الفرع يؤيد اشتراط
الدم في الجرح كذا قاله الشارح الباقاني قلت وفيه كلام لما في البرجندي
عن الخلاصة ان هذا في غير موضع اللحم قال فان اصاب موضع اللحم فلم يخرج الدم
فان الجراحة كبيرة حل وان صغيرة قيل يحل وقيل لا ونقل قبله ان اختيار بعض المتأخرين
ان الادماء ليس بشرط مطلقا لاطلاق الجرح انتهى وظاهر ما مر عن القهستاني عن المحيط
انه المعتمد فليتأمل وان رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل دون العضو لان ما ابين من
الحي ميت وان قطعه ولم يبنه فان احتمل الالتئام اكل العضو ايضا لانه كسائر اجزائه
والا فلا لانه مبان معنى وان قده نصفين او اثلاثا والاكثر مما يلي العجز اكل الكل
لعدم الحياة المستقرة حينئذ وكذا لو قطع نصف رأسه او اكثره يؤكل لما ذكرنا واليه
اشار بقوله واذا ادرك الصيد حيا حياة فوق حياة المذبوح بان يعيش يوما وقيل
اكثره كما في المجمع واما اذا كان مثله فهو ميت فلا تعتبر ذكاته فان تركها عمدا متمكنا منها
حرم لقدرته على الذكاة الاختيارية وهذا لو تمكن من ذبحه وكذا يحرم لو كان غير متمكن اما
لفقد الالة او لضيق الوقت في ظاهر الرواية لان العجز عن التذكية في مثل هذا لا يحل الحرام

الحرام وعنه يحل وهو قول الشافعي ونقل البرجندي عن ابن زياد انه يوكل استحسانا وبه اخذ
قاضيخان وغيره وعزاه للكافي فليراجع. وان لم يبق من حياته الا مثل حياة المذبوح
وهو مما لا يتوهم بقاؤه فلم يدركه حيا، فانه يحل اجماعا لانه ميت حكما حتى لو وقع في الماء
لم يحرم لو توقعه ميتا وكذا لو مات قبل وصول الذابح او مع وصوله او بعد وصوله بلا انفصال
اكل وبه ناخذ كما في القهستاني عن النظم. وقيل عند الامام لا بد من تذكيته ايضا فان ذكاه حل
بالاجماع وكذا ان ذكى المتردية اي الواقعة من مكان عال والنطيحة المقتولة بنطح اخرى
لها. والموقوذة المقتولة ضربا، والتي نقر الذئب بطنها وفيه حياة خفية او جلية حل في
ظاهر الرواية وعليه الفتوى، لقوله تعالى الا ما ذكيتم من غير فصل وعند ابي يوسف
ان كان لا يعيش مثله لا يحل لان موته لا يحصل بالذبح. وعند محمد ان كان يعيش فوق
ما يعيش المذبوح حل والا فلا لان قدر هذه الحياة غير معتبرة. ومن رمى صيدا فاثخنه
واخرجه عن حيز الامتناع، لكن ترجى حياته على ما مر. ثم رماه اخر فقتله حرم وضمن قيمته
مجروحا وقت الاتلاف للاول لملكه بالجراحة. وان لم يثخنه الاول حل، لان ذكاته اضطرارية
حينئذ. وهو للثاني لانه الاخذ له ولو رميا معا فسبق احدهما واثخنه ثم لحقه الاخر
فقتله فهو للاول وحل كما في المجمع. ومن ارسل كلبا على صيد فادركه فضربه فصرعه ثم
ضربه فقتله اكل. وكذا لو ارسل كلبين فصرعه احدهما وقتله الاخر اكل لان الامتناع
عن الجرح بعد الجرح لا يدخل تحت التعليم فجعل عفوا ولو ارسل رجلان كل منهما كلبه فصرعه
احدهما وقتله الاخر حل لما ذكرنا. وهو للاول، لانه المخرج له عن حد الصيدية بالصرع
ولو ارسل الثاني بعد صرع الاول لحرم وضمن كما في الرمي، على ما سبق. ومن سمع حسا
فظنه انسانا، او غيره من الاهليات فرماه او ارسل كلبه عليه فاذا هو صيد اكل.

كتاب الرهن مناسبته ان كلا سبب لتحصيل المال. هو لغة حبس الشيء
وشرعا حبس شيء على وجه الشرع فرهن المكره باطل بحق، ولو مجهولا واحترز به عن نحو حد
وقود ويمين. يمكن استيفاؤه منه، كلا وبعضا واحترز عن نحو امانة ومدبر ومكاتب كالدين،
كالدين. ولو حكما كمضمون بمثل وقيمته والكاف للاستقصاء لان العين لا يمكن استيفاؤه من الرهن
الا اذا صار دينا حكما كما ياتي. وينعقد بايجاب وقبول، ولو من عبد او كافر او صبي او وكيل
وقيل القبول شرط، ويتم بالقبض محوزا مفرغا مميزا فالقبض شرط اللزوم وصح في المجتبي

انه شرط الجواز وافاد انه اتصافه بذلك انما يلزم عند القبض لا العقد والتخلية
فيه وفي البيع الصحيح قبض حكما على الظاهر وكذا بالتعاطي ذكره الكرماني. وللراهن
ان يرجع عنه قبل القبض لعدم لزومه قبله كما مر. فاذا قبضه لذلك لزم، وحينئذ
هو مضمون باقل من قيمته عند قبضه ومن الدين، ومن تفضيلية لا تبعيضية كما حققه القهستاني
والرهن الفاسد كالصحيح على الصحيح وظاهره يشعر بحكم المساواة ولذا فرع فقال فلو هلك
وهما سواء صار المرتهن مستوفيا لدينه حكما وان كان قيمته اكثر فالزائد امانة يضمن بالتعدي
وان كان الدين اكثر سقط منه قدر القيمة وطولب الراهن بالباقي خلافا للشافعي
وتعتبر قيمته يوم قبضه لا يوم هلاكه خلافا لما توهم في الاشباه والقول فيها للمرتهن
والبينة للراهن ويهلك الرهن على ملك الراهن نكفنه عليه، كنفقته. وللمرتهن ان
يطالب الراهن بدينه ويحبسه به وان كان الرهن عنده، لان الحبس جزاء مطله
وله ان يحبس الرهن عنده بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه الا ان يبرئه. لبقاء الرهن
ما بقي القبض معا فاذا مات احدهما لم يبق رهنا. والمرتهن ليس عليه ان كان الرهن في يده
ان يمكن الراهن من بيعه للايفاء لان حكمه الحبس الدائم حتى يقبض جميع دينه كحبس المبيع
فاذا قبضه يكلف احضاره كما ياتي. وليس للمرتهن الانتفاع بالرهن ولا اجارته ولا اعارته،
اي يحرم الانتفاع بلا اذن وبه يكره كما في المضمرات وغيرها ولا يكره كما في المنية فلو اراد استثمار
الاذن قال كما نهى عن الانتفاع كانهما اذونا به في مدة الرهن كما في الخزانة وفيه
القهستاني تلك وياتي تمامه وانه ان شرطه كان ربا والا فلا فليكن
التوفيق. ويصير بذلك متعديا ولكن لا يبطل به الرهن لانه تعدى فلا ينافيه عقد
الرهن لكن يضمنه كالغصب ولو عاد الى الوفاق عاد رهنا وبرئ كما في العمادية. واذا
طالب دينه في بلد العقد امر باحضار الرهن، ان كان قادرا على احضاره ولم يكن له
حمل ولا عند عدل. فاذا احضره امر الراهن بتسليم كل دينه اولا ثم المرتهن بتسليم
الرهن، تحقيقا للتسوية. وكذا الحكم لو طالبه بالدين في غير بلد العقد ولم يكن للرهن
حمل ومؤنة فله ان يستوفي دينه بلا احضار الرهن لان الواجب التخلية لا النقل ولكن للراهن
ثم فان كان له حمل ومؤنة ح
تحليفه بالله ما هلك. وكذا الحكم اذا كان الرهن وضع عند عدل بالتفاقهما وكذا لو لم
يكن قادرا على احضاره اصلا مع قيامه لم يؤمر به كما في القهستاني عن الذخيرة. ولا يكلف

باحضاره ولا باحضار ثمن رهن باعه المرتهن بامر الراهن حتى يقبضه ولا ان تقضي بعض حقه
بتسليم حصته حتى يقبض الباقي كحبس المبيع. وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته
وولده وخادمه الذي في عياله. وقيد فيهما كما مر في الوديعة. فان حفظه بغيرهم او اودعه
ضمن كل قيمته كما في المغصوب وكذا ان تعدى فيه او جعل الخاتم في خنصره اليسرى او اليمنى
على ما في التنوير الا انه شعار الروافض فيجب التحرز عنه كما في البرجندي عن كشف البزدوي
وقد رسناه في الخط فان جعله في اصبع غيرها فلا يضمن الا اذا كان المرتهن امراة فيضمن
لان النساء يلبسن كذلك فيكون استعمالا لا حفظا وهذا هو الاصل فليحفظ فلو لبسه
فوق آخر رجع الى العادة وكذا لو تقلد بسيف الرهن بخلاف الثلاثة والمراد ضمان الغصب
والا فهو مضمون في الدين. والمرتهن عليه مؤنة حفظه ورده الى يده او رد جزئه كاجرة
بيت حفظه وحافظه ومأوى الغنم فلا يلزم شيء منه لو اشترط على الراهن كما في القهستاني
عن الذخيرة. اما جعل الآبق والمداواة والفداء عن الجناية فينقسم على المضمون والامانة
فالمضمون على المرتهن والامانة على الراهن لو قيمته اكثر من الدين والا فعلى المرتهن. ومؤنة
تبقيته واصلاحه على الراهن. وعليه العشر والخراج. كالنفقة والكسوة واجرة الراعي
واجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه
وغيرها مما يصلحه والاصل ان كل ما يحتاج لنفسه الرهن فعلى الراهن لانه ملكه كان في الرهن
فضل اولا وكل ما كان لحفظه فعلى المرتهن لان حبسه له. وما اداه احدهما مما وجب
على صاحبه بلا امر القاضي وجعله دينا على الآخر فهو متبرع وبامر القاضي يرجع به اي
وجعله دينا على الآخر كما ذكرنا اما بمجرد الامر فلا يرجع كما في المنح وعليه اكثر المشايخ
فليحفظ وعند الامام لا يرجع به اي بما انفقه بالقضاء ان كان صاحبه حاضرا وقال
ابو يوسف يرجع حاضرا او غائبا وهي فرع مسئلة الحجر ذكره الزيلعي وغيره لكن في الخانية انه
لو كان حاضرا وابى عن الانفاق فامر القاضي به يرجع عليه وبه يفتى ذكره القهستاني

باب ما يجوز ارتهانه والرهن به وما لا يجوز من ذلك

لا يجوز ويبطل كما في المعطوفات بعده على ما في النتف وغيرها واقره القهستاني لكن يأتي ما فيه
فتنبه رهن المشاع مطلقا وان وصليه مما لا يحتمل القسمة او كان من الشريك لعدم كونه
مميزا كما مر وهذا لو مقارنا اتفاقا. فلو طرأ فسد عندهما خلافا لابي يوسف الا الشيوع

الثابت

الثابت ضرورة فلا يفسد اتفاقا اما اذا كان الراهن اثنين لعبد مشترك بينهما لدين لهما
رهنا واحدا فيصح كهبة المشاع لعدم لزوم قبضها فالمستثنى ثلاثة خلافا لمن ظن القبض بهما
بخلاف الرهن لان حكمه دوام القبض ثم الصحيح انه فاسد يضمن بالقبض وجوزه الشافعي
قلت والحيلة الصحيحة اذا اراد رهن نصف داره مثلا مشاعا ان يبيعه
نصفها ويقبض الثمن على ان المشتري بالخيار ويقبض الدار ثم يفسخ البيع بحكم الخيار
فتبقى في يده بمنزلة الرهن بالثمن كما حررته في شرح التنوير. ولا يجوز رهن الثمر على الشجر
بدون الشجر ولا رهن الزرع في الارض بدونها لعدم التمييز كما مر. ولا رهن الشجر او الارض
مشغولين بالثمر والزرع لما مر. واما لو رهن الشجر بمواضعها من الارض والدار بما فيها جاز
مفاده انه لو اطلق وفيها جدار مشترك لم يجز كما لو اتصل جدارها متصل بجدار مشترك
الا اذا استثنى الجدار وقال بحر الائمة ان الحائط لو اشترك صح الرهن في العرصة والسقف
والجدار كما في القهستاني عن الزاهدي وفيه ايضا لو فصل احدهما عن الآخر وسلم البيع مفصولين
وامر المرتهن بالفصل والقبض جاز فليحفظ. ولا يجوز رهن الحر والمدبر وام الولد والمكاتب
والوقف لما مر ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه ذكر ما لا يجوز الرهن به فقال ولا يصح بالامانات
كوديعة وعارية ومستأجر ومال مضاربة وشركة وبضاعة وغيرها فلو اودع زيد رهنا لم يجز
نعم لو اخذ برد العارية او بدل الاجارة رهنا جاز كما في النظم. ولا بالدرك اي خوف استحقاق
المبيع فالرهن به باطل بخلاف الكفالة كما مر. ولا يصح بما اي بعين هو مضمون بغيره من الثمن
ونحوه كالمبيع في يد البائع فانه مضمون بالثمن فاذا هلك ذهب بالثمن وفي القهستاني
عن الكبرى ان الفتوى على صحته. ولا بالكفالة بالنفس ولا بالقصاص في النفس وما دونها
بخلاف الدية وجراحة لا يستطاع فيها القصاص فيصح بارشها فلو اخذ به رهنا جاز ولا بالشفعة
وانما لم يجز فيما ذكر لعدم الدين لما مر انه ليس بشرط بل لعدم امكان استيفاء الحق من المرهون
ولا باجرة النائحة والمغنية ولا بالعبد الجاني والمديون فلو رهن بذلك واخذه ولو هلك هلك
مجانا اذ لا حكم للباطل فبقي القبض باذن المالك. ولا يجوز للمسلم رهن الخمر ولا ارتهانها
من مسلم او ذمي ولا يضمنها اي المسلم مرتهنها ولو ذميا ويضمنها هو لو ارتهنها من ذمي لتقومها
عندهم لا عندنا. ويصح الرهن بالدين ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فلو هلك في يد المرتهن
لزمه دفع ما وعد ان تساوى قيمته او اقل. ويجعل الموعود كالموجود للحاجة وقيل هو كالمقبوض

على سوم الشراء وقيد بكذا لانه لو لم يعين المبلغ لم يكن مضمونا في الاصح وتمامه في القهستاني. ويصح
برأس مال السلم وثمن الصرف وبالمسلم فيه. وحينئذ فان هلك الرهن في مجلس العقد، تم الصرف
والسلم. فقد استوفى حكما، خلافا للائمة الثلاثة. وان افترقا قبل النقد والهلاك بطل العقد
في السلم والصرف. واما الرهن بالمسلم فيه فانه رهن ببدله اي برأس المال اذا فسخ، اذ للبدل
حكم المبدل. وهلاكه بعد الفسخ هلاك بالاول لبقاء الرهن حكما. ويصح الرهن بالاعيان المضمونة عند الهلاك
بنفسها، ثم فسره فقال. اي بالمثل في المثلي او القيمة في القيمي كالمغصوب والمهر وبدل الصلح
عن انكار وان اقر المدعي بعدم الدين، وقال شيخ الاسلام ان الرهن بالاعيان باطل كذا في القهستاني
عن الذخيرة وكتبنا في شرح التنوير ان الاعيان ثلاثة فراجعه. ولو رهن الاب بدينه الذي عليه
عبد طفله جاز، لانه له ايداعه فرهنه اولى. وكذا الوصي خلافا لزفر. فان هلك لزمهما
مثل ما سقط من دينهما دون الفضل لانه امانة. فلو رهنه الاب من نفسه او من ابن له صغير له او من عبد
له تاجر لا دين عليه صح، لانه لوفور شفقته جعل كشخصين وعبارتين. بخلاف الوصي، فانه لا يملك
ذلك. وان استدان الوصي لليتيم في كسوة او طعام ورهن به متاعا اي لليتيم صح للحاجة وليس
للطفل اذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك ما لم يقض الدين لوقوعه لازما. ولو رهن شيئا بثمن عبد
فظهر حرا او بثمن خل فظهر خمرا او بثمن ذكية فظهرت ميتة فالرهن مضمون، لانه رهن بدين واجب
ظاهرا. وجاز رهن الذهب والفضة وكل مكيل وموزون لتعينه للرهن. فان رهنت
بجنسها فهلاكها بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة عند المقابلة بالجنس عنده. وعندهما هلاكها
بقيمتها ان خالفت وزنها فتضمن بخلاف الجنس ويجعل رهنا مكانها الكل. وقيل يجعل قضاء
ومن اشترى على ان يعطي بالثمن رهنا بعينه او كفيلا بعينه صح استحسانا، لانه شرط ملائم ولو غير
معين فسد البيع فان امتنع عن اعطائه لا يجبر، لما مر انه غير لازم. وللبائع فسخ البيع لفوات
الوصف المرغوب. الا ان دفع المشتري الثمن حالا او قيمة الرهن المشروط رهنا، لحصول المقصود
ومن شرى شيئا وقال لبائعه امسك هذا حتى اعطيك الثمن فهو رهن وعند ابي يوسف وديعة،
وبه قالت الثلاثة عملا بالصيغة قلنا المعنى معنى الرهن والعبرة للمعاني. ولو رهن عبدين بالف
فليس له اخذ احدهما بقضاء حصته بل المجموع محبوس بكل الدين وان سمى لكل شيئا على الظاهر
كالمبيع في يد بايعه كما مر. ولو رهن عينا عند رجلين صح وكلها رهن لكل منهما. ولو غير شريكين
في الدين اذ لا تضايق في استحقاق الحبس فلا شيوع بخلاف الهبة من رجلين لانقسام العين

نيثبت

فيثبت الشيوع ضرورة. والمضمون على كل منهما حصته من دينه، لتجزي الاستيفاء. فان تهايآ في
حفظها فكل في نوبته كالعدل في حق الآخر هذا لو مما لا يتجزى وان مما يتجزى فعلى كل حبس
النصف فلو دفع له كله ضمن عنده خلافا لهما واصله مسألة الوديعة. فان قضى الراهن دين
احدهما فكلها رهن عند الآخر لحبسه بكل جزء. ولو رهن اثنان من واحد صح وله ان يمسكه حتى يستوفي
جميع حقه منهما اذ لا شيوع. ولو ادعى كل من اثنين ان هذا رهن هذا الشيء منه وقبضه
وبرهنا عليه بطل برهانهما، لاستحالة لكونه لكل كاملا، ولا يمكنهم تنصيفه للزوم الشيوع فتهاترا
وحينئذ فيهلك امانة لان الباطل لا حكم له كما مر. ولو بعد موت الراهن قبلا ويحكم بكون
الرهن مع كل نصفه رهنا بحقه، استحسانا لانقلابه بالموت استيفاء والشائع يقبله **فرع**
اخذ عمامة المديون لتكون رهنا عنده لم تكن رهنا كما في التنوير وتمامه فيما علقته عليه

باب الرهن يوضع على يد عدل

سمي به لعدالته في زعم الراهن والمرتهن وفيه
اشعار باشتراط كونه عاقلا بالغا لانه القادر على القبض. ولو اتفقا على وضع الرهن عند عدل
صح ويتم بقبض العدل كما مر وليس لاحدهما اخذه منه بلا رضى الآخر لتعلق حقهما به
وفيه رمز الى انه لو لم يشترط الوضع فوضع جاز اخذه كما اشير اليه في الاختيار ذكره القهستاني.
ويضمن القيمة بدفعه الى احدهما، لانه كالاجنبي فتدفع القيمة الى عدل آخر لانه خائن كما في
القهستاني عن الذخيرة. وهلاكه في يده، ولو حكما كيد امرأته وولده او اجيره. على المرتهن
اوديعة كيده ولو لم يقبضه حتى حل الدين بطل الرهن. فان وكل الراهن العدل او المرتهن
او غيرهما ببيعه مطلقا او عند حلول الدين صح، ذلك التوكيل بالبيع مطلقا او عند حلوله
فالتخصيص بالحلول من الظن وهذا لو اهلا للبيع فلو وكل صغيرا فباعه بعد بلوغه لم يصح
خلافا لهما. فان شرطت الوكالة في عقد الرهن لا ينعزل بالعزل، سواء كان المرتهن حاضرا
او لم يكن ما لم يرض المرتهن كما في البرجندي وبه جزم القهستاني. ولا بموت الراهن او المرتهن
ولا بموتهما ومفاده ولا بعزلهما لكن علم مما مر عن البزازية فتنبه بل يبقى ببقاء العقد مخالفا للوكيل
المفرد من وجوه خمسة مذكورة في التنوير وغيره واختلف فيما لو شرطت بعد العقد كما يأتي
وله بيعه بغيبة ورثته كما يبيعه بغيبة المورث لو حيا. ويبطل بموت الوكيل مطلقا، وعن
الثاني ان وصيه يخلفه لكنه خلاف جواب الاصل وكذا لو اوصى الى آخر ببيعه لم يصح الا اذا كان
مشروطا له ذلك. ولو وكله بالبيع مطلقا ملك بيعه بالنقد والنسيئة فلو نهاه بعد ذلك عن

بيعه نسيئة لا يعتبر نهيه، مفاده ان بيعه بكل من الحجرين وان كان الدين حنطة ذكره في الذخيرة عملا
بالاطلاق. ولا يبيع الراهن ولا المرتهن الرهن بلا رضى الآخر لما مر. فان حل الاجل وابى الراهن او ورثته
بيعه وهو غائب. وابى الوكيل ان يبيعه اجبر الوكيل على بيعه. ولو بحبسه اياما فان ابى بعده
باعه القاضي ومفاده انه لو حضر الراهن لم يجبر الوكيل بل الراهن فان ابى باعه القاضي. كما يجبر
الوكيل بالخصومة عليها عند غيبة موكله كيلا يبطل حقه. وكذا يجبر لو شرطت الوكالة بعد عقد
الرهن في الاصح. وفي القهستاني عن الذخيرة انه الصحيح بعد ان نقل قبله عن قاضي خان الصحيح
خلافه وانه ظاهر الرواية انتهى لكن محمدا اطلق الجواب فدل انه يجبر على بيعه في الحالين ويجوز
ان يعمل بالنقلين. فان باعه العدل فثمنه مقامه. وان لم يقبضه وهلاكه كهلاكه فيسقط من
الدين بقدر الثمن. فان اوفاه المرتهن فاستحق الرهن وكان هالكا فللمستحق ان يضمن الراهن
ان شاء لغصبه حقه. ويصح البيع والقبض ويضمن العدل لتعديه ثم العدل ان شاء ضمن الراهن
قيمته ويصحان اي البيع والقبض او المرتهن ثمنه وهو له. لانه بدل ملكه ويبطل القبض فيرجع
المرتهن على الراهن بدينه ضرورة بطلان قبضه. وان كان الرهن قائما اخذه المستحق
من مشتريه ورجع المشتري على العدل بثمنه. لانه العاقد ثم هو على الراهن وصح القبض لثمنه
او يرجع العدل على المرتهن ثم المرتهن على الراهن بدينه لعود حقه في الدين وهذا كله اذا شرط
في عقد الرهن كما تقرر. وان لم يكن التوكيل مشروطا في عقد الرهن بل وكل الراهن
العدل بعد العقد فما لحق العدل من العهدة يرجع به العدل على الراهن فقط لا على المرتهن سواء
قبض المرتهن ثمنه او لم يقبض بان ضاع الثمن في يد العدل. وان هلك الرهن عند المرتهن ثم
استحق فللمستحق ان يضمن الراهن قيمته ان شاء فيصير المرتهن مستوفيا لدينه بهلاكه. وان
يضمن المرتهن القيمة لتعديه ويرجع المرتهن بها لغروره وبدينه لانتقاض قبضه على الراهن
لعود حقه كما كان

باب التصرف في الرهن وجنايته والجناية عليه

بيع الراهن موقوف على اجازة المرتهن، كما ان بيع المرتهن الرهن موقوف على اجازة الراهن فان اجاز
جاز و الا ولدان يبطله ويعيده رهنا ولو هلك في يد المشتري قبل الاجازة لم تجز
الاجازة بعد وللراهن ان يضمن ايهما شاء ذكره القهستاني. او قضاء دينه. فان اجاز نفذ وصار
ثمنه رهنا مكانه وان لم يجز وفسخ البيع لا ينفسخ في الاصح لان حقه الحبس فقط فيبقى موقوفا. فان
شاء المشتري صبر الى ان يفك الرهن، فيسلم له المبيع. او رفع الامر الى القاضي ليفسخه

وكذا

وكذا كل تصرف يقبل الفسخ كاجارة وهبة وصدقة واقرار اما ما لا يقبل الفسخ فينفذ
ويبطل الرهن واليه اشار بقوله. وصح عتق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده فان كان
الراهن موسرا طولب بدينه ان حالا واخذت قيمة الرهن فجعلت رهنا مكانه لو مؤجلا فاذا حل
استوفى حقه لو من جنسه ورد الفضل وان كان معسرا سعى العبد المعتق في الاقل من قيمته يوم
عتقه. ومن الدين يوم رهنه ورجع به على سيده اذا ايسر. وسعى المدبر وام الولد في كل الدين
بلا رجوع لان كسبهما ملك للمولى. واتلافه اي الراهن رهنه. كاعتاقه موسرا فيما ذكر وان اتلفه
اي الرهن اجنبي اي غير راهن ومرتهن وعياله، ضمنه المرتهن قيمته يوم اتلفه وكانت رهنا
مكانه، كما مر واما ضمانه على مرتهنه فيوم قبضه لضمانه بالقبض السابق كما بسطه الزيلعي وغيره.
واعلم انه لو اعار المرتهن الرهن من راهنه خرج من ضمانه. لانتقاض القبض برده لصاحبه
وتسميتها عارية مجاز فيهلك مجانا. وبرجوعه يعود ضمانه وله الرجوع متى شاء لبقاء العقد
الا في حكم الضمان للحال. ولو اعاره احدهما باذن الآخر من اجنبي خرج من ضمانه ايضا لما مر
فلو هلك في يده اي يد المستعير صرح به القهستاني خلافا لما توهمه البا قاني هلك مجانا. فلا
يسقط من الدين شيء. ولكل منهما ان يرده رهنا كما كان والاصل في ذلك ان الضمان ينعدم
بيد العارية ولا يرتفع عقد الرهن. فان مات الراهن المستعير من المرتهن قبل رده فالمرتهن
احق به من سائر الغرماء لبقاء حكم الرهن وكالاعارة الوديعة بخلاف البيع والاجارة والهبة
والرهن من العقود اللازمة فانها تبطل عقد الرهن بخلاف الغير اللازمة هذا هو الاصل
فليحفظ. واعلم انه لو استعار المرتهن الرهن من راهنه او استعمله باذنه فهلك حال استعماله
بالانتفاع سقط ضمانه لثبوت يد العارية وان هلك قبل استعماله او بعده فلا لبقاء يد الرهن
كما لو استعمله بغير اذنه والضمان رهن وكذا قراءة المرتهن من المصحف الرهن باذن فهلك
حال القراءة لم يضمن وبعد الفراغ ضمن لانه عاد رهنا وهذا ان صدقه ولو اختلفا في
وقت الهلاك فالقول للمرتهن والبينة للراهن ولو ابا حه السكنى فخرب بعضها لم يسقط
شيء من الدين لانه بالاباحة صار عارية ولو اباح له اكل ثمار البستان او لبن الشاة المرهونة
فلا بأس به ان لم يكن مشروطا والا صار قرضا فيه نفع فيكون ربا كما في القهستاني عن الجواهر
ونحوه في المنح بزيادة انه لا ضمان عليه ولا يسقط شيء من الدين والاحتياط في الاجتناب
لشبهة الربا وليس للمرتهن ان يؤجر فان اجر ومضت المدة فان باذن فالاجرة للمالك

ويبطل الرهن والاذن لانه غاصب وفي التاتارخانية لو ارتهن ثم آجره من راهنه فالاجارة
باطلة ومن آجر داره لغيره ثم رهنها منه صح وبطلت الاجارة وفي البرجندي عن الملتقط
لو سكن المرتهن دار الرهن لزمه اجر مثلها معدة للاستغلال او لا وفي الذخيرة ليس للمرتهن
بيع ثمرة الرهن وان خاف فسادها **قلت** اي ان امكنه الرفع للقاضي قبل فسادها
والا جاز له البيع للضرورة. وصح استعارة شيء ليرهن، ذلك الشيء بدين له. فان اطلق المعير
رهنه بما شاء عند من شاء وان قيد بقدر او جنس او مرتهن او بلد تقيد به. وحينئذ
ان خالف ما قيد به المعير وهلك. فان شاء المعير ضمن المستعير لمخالفته. ويتم الرهن
بينه وبين مرتهنه او ضمن المرتهن لانه كالغاصب. ويرجع المرتهن بما ضمنه وبدينه على المستعير
الا اذا خالف الى خير بان عين له اكثر من قيمته فرهنه باقل من ذلك. وان وافق ما
قيد وهلك عند مرتهنه صار مستوفيا دينه او قدر قيمة الرهن لو كان اقل من الدين وطالب
راهنه بباقيه ووجب للمعير على المستعير مثل الدين او قدر القيمة، لو كله مضمونا والا فقدر
المضمون والباقي امانة. ولو هلك المعار عند المستعير قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن الراهن
وان وصلية كان قد استعمله من قبل العود الى الوفاق خلافا للشافعي **قلت**
لكن في الشرنبلالية عن العمادية لو خالف المستأجر والمستعير ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ من
الضمان وعليه الفتوى. ولو اراد المعير افتكاك الرهن بقضاء دين المرتهن من عنده فله ذلك
واجبر المرتهن على القبول. ويرجع المعير بما ادى الى المرتهن على الراهن، المستعير لانه غير
متبرع لتخليصه ملكه بخلاف الاجنبي هذا هو المشهور لكن في قاضيخان انه لا يرجع
الا بقيمة المعار فلو كانت قيمته الفا ورهنه بالفين بالاذن واداها المعير لا يرجع الا
بالف كذا في القهستاني **قلت** وافره البرجندي وبه جزم في متن الدرر
وعزاه لتاج الشريعة لكن استشكله الزيلعي وغيره واقره في المنح ولم يذكره في متنه
مع كمال متابعته للدرر فتدبر. ولو تلف المستعير هلك في يديه قبل الرهن او بعد
الفكاك وادعى المعير هلاكه عند المرتهن فالقول للمستعير لانه منكر فصار كما لو اختلفا
في وقت هلاكه كما قدمنا. ولو اختلفا في قدر ما امره بالرهن به فللمعير لانه يستفاد
منه اذ له انكار الاصل فكذا الوصف ولو اختلفا في الدين والقيمة بعد الهلاك فالقول
للمرتهن في قدر الدين وقيمة الرهن كما في شرح التكملة. واعلم ان جناية الراهن
على

على الرهن مضمونة فالراهن كالاجنبي في الضمان وكذا جناية المرتهن عليه كلا او بعضا
فتسقط من دينه بقدرها وهذا لو الدين من جنس الضمان والا لم يسقط منه شيء والجناية
على المرتهن وللمرتهن ان يستوفي دينه لكن لو اعور عينه يسقط نصف دينه عنده كما في الخلاصة
ذكره القهستاني والبرجندي. وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر، اي ساقط الاعتبار
شرعا ما لم يوجب قصاصا اي في النفس اذ لا قود بين طرفي عبد وحر فيقتص منه ويسقط
الدين كما في شرح المجمع وغيره ولا يلزم حضور سيده لو ثبت بالاقرار وحكم ولدهما كالاجنبي
لتباين الاملاك. خلافا لهما في حق المرتهن ولو لم يطلب المرتهن الجناية يبقى رهنا بحاله
ولو رهن عبدا يساوي الفا بالف مؤجلة فصارت قيمته مائة فقتله رجل وغرم
مائة وحل الاجل يقبض المرتهن المائة عن حقه ولا يرجع على راهنه بشيء لكونه بلا افتكاك
والاصل ان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين بخلاف نقصان العين. وان باعه
بالمائة بامر راهنه رجع عليه بالباقي، لانه كانه استرده وباعه بنفسه. وان قتله عبد
يعدل مائة فدفع به افتكه الراهن بكل الدين، لقيام الثاني مقام الاول لحما ودما
هذا عندهما. وعند محمد ان شاء دفعه الى المرتهن وان شاء افتكه بالدين كله، وهو
المختار كما في الشرنبلالية عن المواهب **قلت** لكن صنيع المصنف كالغرر
يفيد ترجيح الاول فلا تغفل. وان جنى الرهن خطأ فداه المرتهن لانه ملكه ولا يرجع
على الراهن بشيء. فان ابى دفعه الراهن او فداه وسقط الدين بكل منهما لو اقل من قيمته
الرهن او مساويا او اكثر سقط قدر قيمة العبد لا الباقي ولعله لم يذكره لندرته فتنبه
ولو مات الراهن باع وصيه الرهن، باذن مرتهنه وقضى الدين لقيامه مقامه وهذه
ابتدا مسئلة لا تعلق لها بمسئلة الجناية. فان لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا
وامره بذلك لو ورثته صغارا فلو كبارا خلفوا الميت في المال فكان عليهم تخليصه
كما في الجوهرة **فصل** في مسائل شتى رهن عصيرا قيمته عشرة بعشرة
فتخمر ثم تخلل وهو يساويها فهو رهن بها كما كان وان رهنت شاة قيمتها عشرة
بعشرة فماتت فدبغ جلدها وهو يساوي درهما فهو رهن به، اي بدرهم لتقرره بالهلاك
ونماء الرهن اي زيادته المتولدة من الاصل كولده ولبنه وصوفه وثمره، وغير وارش
ونحو ذلك للراهن لتولده من ملكه ويكون رهنا مع الاصل بالتبعية فان هلك هلك

بلا شيء وان بقي النماء لو حكما بان اكل بالاذن فانه لا يسقط حصته ما اكل منه فيرجع على الراهن
كما اذا هلك الاصل بعد الاكل فانه يقسم الدين على قيمتها كما ذكره بقوله . وهلاك الاصل يفك
بحصته من الدين وكيفيته ان يقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض لا بعده وقيمة النما يوم
الفكاك لا قبله فما اصاب الاصل سقط وما اصاب النما فتك به . فيقابل التبع بشيء اذا صار
مقصودا بالفكاك ثم لما فرغ من الزيادة الضمنية ذكر الزيادة القصدية فقال . تصح الزيادة
في الرهن . وتعتبر قيمتها يوم القبض ايضا . ولا تصح في الدين عندهما فلا يكون رهنا بها . مع
الاصل بل دينا اخر خلافا لابي يوسف . والاصل ان الالحاق باصل العقد انما يتصور اذا كانت
الزيادة في معقود به او عليه والزيادة في الدين ليست منهما وقال زفر والشافعي لا تصح فيهما . وان
بدل الرهن . بان رهن عبدا يعدل الفا بالف ودفع مكانه عبدا يعدلها فالاول رهن حتى
يرده الى الراهن والمرتهن امين في الثاني حتى يجعله مكانا للاول (يرد الاول الى) الراهن فيصير الثاني مضمونا
لان اقامة الشيء مقام غيره انما يكون اذا زال الاول عن مكانه فيبقى ما قبضه رهنا غايته ما
في الباب ان يجعل نسخا في ضمن اقامة الثاني مقامه . ولو ابرأ المرتهن الراهن عن الدين او وهبه
منه فهلك الرهن في يد المرتهن هلك بلا شيء استحسانا لسقوط الدين الا اذا منعه من صاحبه
فيصير غاصبا بالمنع . ولو قبض دينه كله او بعضه منه او من غيره كمتطوع او شرى به عينا
او صالح عنه على شيء واحتال به على اخر ثم هلك في يد المرتهن قبل رده هلك بالدين لتوهم
وجود الدين بخلاف الابراء وفيه اشعار بان للراهن اخذ الرهن من المرتهن بعد الحوالة وقيل لا كما في
القهستاني . ويرد ما قبض الى من قبض منه وتبطل الحوالة بالهلاك لحصول الاستيفاء وفيه اشعار
بان الدين ليس باكثر من قيمة الرهن والا فينبغي ان لا تبطل الحوالة في قدر الزيادة . لان
الاستيفاء التام لم يتحقق والى ان الصلح لا يبطل وكذا اي كما يهلك الرهن بالدين في الصور
المذكورة يهلك به ايضا لو تصادقا على عدم الدين ثم هلك الرهن (هلك ثم) في يد المرتهن حال كونه مضمونا
بالدين الموجود لتوهم ثبوته تصادقا على قيامه بخلاف الابراء قلت وقيل هذا
لو تصادقا بعد هلاك الرهن فانه مضمون واما قبله فلا بل هو امانة وهو الصواب بل
لا خلاف فيه فتنبه لفقدانه في الزيلعي والقهستاني والبرجندي وصاحب منح الغفار وغيرهم
على خلاف المتون

كتاب الجنايات

مناسبته اعتبار صيانة المال بقتل نفسه
والجناية لغة اسم لما يكتسب من الشر وشرعا اسم لفعل محرم حل بمال او نفس ولكن خص الفقهاء

الاول

الاول باسم الغصب والثاني بالجناية وللعرف عبرة في تخصيص الاسامي القتل الذي يتعلق
به الاحكام الاتية من قود ودية وكفارة واثم وحرمان ارث خمسة والا فانواعه كثيرة
كرجم وصلب وقتل حربي فذكرها بقوله . اما عمد وهو ان يقصد ضربه . خرج الخطأ . بما
يفرق الاجزاء من سلاح او محدد من (حجر او) خشب او ليطة . اي قشر القصب الفارسي . او حرقه بنار
او حمي تنور وفي حديد غير محدد كسنجة روايتان اظهرهما انه عمد كالابرة في المقتل كما في
البرهان وغيره . وعندهما والائمة الثلاثة هو ما يقتل غالبا كخشبة وحجر كبير وشرط العمد
ثلاثة تكليف القاتل فليس للصبي والمجنون عمد وعصمة المقتول وعدم الشبهة . وموجبه
الاثم لو قال ثم اجراء كلمة الكفر لجوازه لمكره بخلاف القتل والقصاص عينا . لقوله تعالى
ولكم في القصاص حياة فانه اذا تذكر ان من قتل قتل به انزجر فكان حياة لهما بالضرورة
اي ابقاؤهما على الحياة الخاطئ معذور فيخلص بالدية وقد كان موجب الخطأ القود على
من كان قبلنا الا ان يعفو عن القاتل ولو واحدهم فيسقط مجانا ولا يصير مالا الا بالتراضي
وصح الصلح ولو بحال او بمثل الدية او اكثر خلافا للشافعي والعمد لا كفارة فيه عندنا
لانه كبيرة محضة كالردة قلت وفي الخانية لو قتل مملوكه او ولده المملوك لغيره عمدا
فعليه الكفارة فتأمل . واما شبه العمد ويقال شبه الخطأ . وهو ضربه قصدا بغير
ما ذكر اي لا يفرق الاجزاء ولو بحجر وخشب كبيرين عنده خلافا لهما . وموجبه الاثم والكفارة
والدية المغلظة على العاقلة . ويأتي بيانها . لا القود الا ان يتكرر منه القتل فللامام
قتله سياسة كما في الاختيار . وهو فيما دون النفس من الاطراف . عمد يوجب القصاص بلا
خلاف فليس فيما دون النفس شبه عمد لان اختلاف الالة لا يؤثر الا في اتلاف النفس . واما
خطأ فهو على نوعين باعتبار فعل القلب والجوارح في القصد . اي في ظن الفاعل بان يرمي
شخصا ظنه صيدا او حربيا فاذا هو ادمي معصوم او خطأ في نفس الفعل بان يرمي غرضا
بحركة الهدف او صيدا . فيصيب ادميا . ولو سقط من يده خشبة او لبنة فقتل رجلا فقد
تحقق الخطأ في الفعل ولا قصد فيه فكلامه صد الشريعة فيه ما فيه . واما ما اجري مجرى
الخطأ . وهو ضربه بلا قصد . كنائم انقلب على اخر . او سقط عليه من سطح . فقتله . لانه
معذور كالمخطئ وكفعل الطفل وحكمهما . اي الخطأ والجاري مجراه . الكفارة والدية على العاقلة
والاثم دون اثم القتل اذ شرع الكفارة يؤذن بالاثم لترك العزيمة واما قتل بسبب

وهو ان يحفر بيرا او يضع حجرا في غير ملكه بلا اذن من السلطان فهلك به انسان، الا اذا
مشى على البير ونحوه بعد علمه بالحفر ونحوه كما في الدرر، ويوجبه الدية على العاقلة، تخفيفا
لا الكفارة، ولا اثم القتل بل اثم التسبب بالحفر والوضع في غير ملكه كما في الدرر، ولو حفر
في موات في غير طريق لم يضمن كما في نسخة القهستاني، وفي البرجندي عن الظهيرية خلافه فليحرر.
وكلها توجب حرمانا لارث، لو الجاني مكلفا، الا هذا اي القتل بسبب لعدم قتله، والحقه
الشافعي بالخطأ في احكامه

باب ما يوجب القصاص وما لا يوجبه. يجب

القصاص بقتل من هو محقون معصوم الدم، بالنظر لقاتله كما ياتي، على وجه التابيد عمدا، وهو
المسلم والذمي لا المستأمن والحربي، بشرط كون القاتل مكلفا وانتفاء الشبهة بينهما. فيقتل
الحر بالحر وبالعبد، ايضا خلافا للشافعي، نعم لا قصاص بعبد الوقف اجماعا كما في البرجندي عن
الخلاصة فليحفظ، ومن اللطائف ما نقله الزمخشري في ربيعه عن ابي الفتح البستي انه قال

خذوا بدمي هذا الغزال فانه • رماني بسهمي مقلتيه على عمد •
ولا تقتلوه فانني انا عبده • ولم ار حرا قط يقتل بالعبد •
فاجابه بعض الحنفية • فقال •
خذوا بدمي من رام قتلي بلحظه • ولم يخش بطش الله في قاتل العمد •
وقودوا به جبرا وان كنت عبده • ليعلم ان الحر يقتل بالعبد •

والمسلم بالذمي، خلافا له ايضا، ولا يقتلان، اي المسلم والذمي بمستأمن على الظاهر بل المستأمن
بمثله. قياسا للمساواة لا استحسانا لقيام المبيح كذا قالوا وينبغي التعويل على الاستحسان
لترجيحهم الاستحسان الا فيما استثني كما في المنح قلت لكن المتون على القياس فالظاهر انه المفتى به
فتنبه. ويقتل الذكر بالانثى والعاقل بالمجنون والبالغ بغيره والصحيح بغيره وكامل الاطراف
بناقصها، لعموم النص فلا عبرة للتساوي في العصمة والاحراز بالدار. والفرع باصله وان علا
لا الاصل بفرعه، خلافا لمالك فيما اذا ذبح ابنه ذبحا. بل يجب الدية في مال الاب القاتل ثلاثا
في ثلاث سنين، كما ياتي لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد، واوجبها الشافعي حالة كبدل
الصلح. ولا السيد بعبده او مدبره او مكاتبه وعبد ولده الضمير للوالد المقدر اي ولا الوالد
بعبد ولده لا للسيد ذكره الواني وعبد بعضه له لعدم تجزي القصاص ولكن يعزر
وعن الهندواني انه يقتل ذكره القهستاني قلت وفي البرجندي عن قاضي خان

انه يجب الكفارة على السيد قال ولو قتل احد المسلمين المستأمنين صاحبه في دار الحرب فلا
قصاص ولا دية، ولو قتل احد الاسيرين هناك الاخر فعندهما كذلك لا شيء سوى الكفارة واوجب
محمد الدية. وان ورث قصاصا كلا او بعضا على ابيه مثلا سقط، وانقلب لمال فيما لا مر
ولا يخفى ان عبد ولده داخل فيه فلا حاجة لافراده بالذكر فيما مر فتدبر وفي الخلاصة لو قتل
ختنه وبنته في نكاحه سقط القود وفي الخانية لو قتل احد الخوين الاب والام ابا هما عمدا والاخر
امهما كان للاول ان يقتل الثاني بالام ويسقط القود عن الاول لانه ورث جزءا من دم نفسه فسقط عنه ذلك القدر وانقلب الباقي
ولا قصاص على شريك الاب والمولى والخاطئ او الصبي او المجنون وكل
من لا يجب القصاص بقتله، لما تقرر من عدم تجزي القصاص وان قتل عبد الرهن لا يقتص وان
اجتمعا وهو اقرب الى الفقه كما في الشرنبلالية عن الظهيرية وجعل في الفتح عن الجوهرة قوله
محمد فتامل. وان قتل مكاتب عن وفاء وله وارث مع سيده فلا قصاص لاشتباه ولي القود وان
لم يكن له وارث الا سيده وفاء يقتص سيده لانه وليه بلا اختلاف. وكذا ان كان وفاء ولا وارث له غير سيده، عندهما
خلافا لمحمد لكن ذكر شيخ الاسلام انه لو بقيمته وفاء الا بقاء بل على قاتله قيمته كما في الكفاية
واقره القهستاني. ولا قصاص الا بالسيف وان قتله بغيره عندنا قلت والمراد بالسيف
السلاح فلو اراد قتله بحجر وحجر ورمي ببئر منع ولو فعل عزرا الا انه صار مستوفيا حقه كما في
شرح الطحاوي. وللابي المعتوه ان يقتص من قاطع يد قريبه وان يصالح، اي بقدر الدية فاكثر
ولو باقل لم يصح وتجب الدية كاملة. لا ان يعفو مجانا، لانه ابطال حقه ولا يملكه. والصبي
كالمعتوه والقاضي كالاب فيما ذكر هو الصحيح، كمقتول لا ولي له. وكذا الوصي الا انه لا يقتص
في النفس بل يصالح فقط بقدر الدية وله القود في الاطراف استحسانا ليسلك بها
مسلك الاموال. ومن قتل وله اولياء كبار وصغار فللكبار الاقتصاص من قاتله قبل كبر
الصغار خلافا لهما. لانه حق لا يتجزى لما ذكرنا ان الكبير اجنبيا عن الصغير فلا حق حتى يبلغ
الصغير اجماعا. ولو غاب احد الكبار ينتظر اجماعا، لاحتمال العفو كما لو كان الكل كبارا ولو كان
الكل صغارا فليس للاخ والعم ان يستوفيه كما في جامع الصغار فقيل ينتظر بلوغ احدهم
وقيل يستوفي السلطان كما في الاختيار والقاضي كالسلطان ومفاده انه لا يشترط القاضي
ولا الامام في استيفائه على ما عليه الفقهاء وشرط قاضي القضاة كما في القهستاني ومن قتل بحديد
المرفيح فتشديد ما يفرق به او عصاه من اقتضى منه ان جرحه بالاتفاق وان كان بظهره فلا عنده وعليه
الدية كاملة وعندهما يقتص ولا اصلح عنده اعتبار الجرح ذكره الباقاني وغيره وفي القهستاني في

[Margin note:] القدر وانقلب الباقي مالا فيغرم لورثة الثاني سبعة اثمان الدية ولو ان رجلين قتل كل واحد ابن الاخر عمدا وكل يرث الاخر سقط القود عنهما عند ابي يوسف وضمن كل منهما الدية في ماله صح

[Margin note:] ح بحجر الرحى والاسنان ونحوه يقتل الا قود صح

ولو قتله بالابرة او المسلة لم يقتل وعليه الفتوى فالمعتبر الحديد او الجرح وعزاه للتتمة ونقل
الباقاني عن قاضي خان انه ظاهر الرواية فتنبه وفي الدرر ان في مقتله قتل والا لا عمدة
في الشرنبلالية وفي الوهبانية

وقاصد شخص حال نوم اتى ... فيقتص ان ابقى دما منه ينهر

وكذا الخلاف في كل مثقل وفي التغريق والخنق فعنده لا قصاص خلافا لهما وان تكرر منه
قتل اجماعا اي للامام قتله سياسة لسعيه بالفساد ولا قصاص في القتل بموالاة ضرب
السوط لان موالاة الضرب قد تستعمل للتأديب فيعرى فعله عن العمد والشبهة دارئة فوجبت
الدية ومن جرح فلم يزل ذا فراش حتى مات اقتص منه من جارحه لوجود السبب الا اذا وجد
ما يقطعه كحز الرقبة والبرء منه ولو اشهد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحني ثم مات فلا دعوى
لورثته وكذا لو عفى المجروح او الاولياء بعد الجرح قبل الموت جاز العفو استحسانا كما في الدرر
عن فتاوى المسعودي واذا التقى الصفان من المسلمين واهل الحرب فقتل مسلما ظنه حربيا
فعليه الدية والكفارة لانه خطأ لا القصاص ولا الاثم لما قلنا ومن مات بفعل نفسه
وزيد وحية واسد بفعل زيد ثلث ديته في ماله لو عمدا والا فعلى عاقلته لان فعل الحية والاسد
جنس واحد لانه هدر في الدارين وفعل زيد معتبر فيهما وفعل نفسه هدر هنا ومأثم في العقبى
فصارت ثلاثة اجناس ثم ان تعمد زيد فالدية في ماله وهل يصلى عليه قيل وقيل كما مر في محله
ومن شهر على المسلمين سيفا وجب قتله في الحال ان لم يمكن دفع ضرره الا به لانه باغ باب دفع الصائل
فقد ابطل عصمته بالمحاربة والسيف لا يلبث ما لم يدفع بالمعاونة وفيه رمز الى انه لم يجب قتله
لعينه كما ان قتل الحربي لم يجب لعينه بل لاعلاء كلمة الله والى انه لو ترك المشهور عليه قتل الشاهر
مع امكانه كان آثما وهذا كله اذا لم يمكن دفعه بغير القتل كالتهديد والصياح والا لا
فالقود عليه بقتله والى انه ان لم يكن شهر سيفه فعليه القود قضاء لا ديانة كما في اقرار الخلاصة
ذكره القهستاني وغيره ولا شيء بقتله بخلاف الجمل الصائل ولا شيء في قتل من شهر على آخر
سلاحا اي حديدا على مسلم قاصدا قتله ليلا او نهارا في مصر او غيره او شهر عليه عصا ليلا في
مصر الا اذا كان عصا لا يلبث فيكون كالسلاح عليها قالوا كما في الهداية وغيرها او نهارا في غيره
فقتله المشهور عليه لما بينا ولا على من قتل من سرق متاعه ليلا واخرجه ان لم يمكنه الاسترداد
بدون القتل وكذا لو لم يتمكن من دفعه الا بالقتل ولو قبل الاخذ ويجب القصاص على قاتل من شهر

عصا

عصا نهارا في مصر او شهر سيفا وضرب به ولم يقتل ورجع لانه بالانصراف لم يبق محاربا فعادت
عصمته كما مر ولو شهر مجنون او صبي على آخر سيفا فقتله الآخر عمدا فعليه الدية في ماله ولا قود
لوجود المبيح وهو دفع شره فيه خلافا للشافعي ولو قتل جملا صائلا عليه ضمن قيمته لعدم
اعتبار فعل الدابة وقال الشافعي لا شيء في الكل لانه لدفع الشر وهو رواية عن ابي يوسف

فروع مباح الدم التجأ الى الحرم لم يقتل فيه عندنا ولو انشأ القتل فيه قتل فيه
ولو قتل في البيت لا يقتل فيه ولا يقتل بعبد الوقف ولا لو قال له اقتلني فقتله ولا لو سقاه
سما حتى مات ولا يجوز هبة القصاص لغير القاتل ولا تصح توبة القاتل حتى يسلم نفسه
للقود واذا برأ من القود لا يبرأ عن الظلم والعدوان ديانة وعفو الولي عن القاتل افضل
من الصلح والصلح افضل من القصاص وكذا عفو المجروح وتمامه فيما علقته على التنوير

باب القود فيما دون النفس اي الاطراف هو انما يكون فيما يمكن فيه حفظ المماثلة
بين الفعلين في المقدار اذ هي الاصل في هذا الباب لاطلاق قوله تعالى والجروح قصاص
فان لم يمكن لا يجب الا الدية اذا كان عمدا وحينئذ فيقتص بقطع اليد من المفصل من الرسغ
والمرفق والمنكب مما ليس فيه كسر العظم لانه اضبط له كما في التحفة وان وصلية كانت
يد القاطع اكبر من المقطوع لتساويهما منفعة وكذا الحكم في الرجل وفي مارن الانف القصاص
فلو قطع قصبته فلا قصاص لانه عظم ولا قصاص فيه سوى السن ذكره ابن ملك وفي الاذن ايضا
وفي العين لا بغير الحولاء اذ لا قود في عين الاحول كما في الخانية ان ذهب ضوءها وهي قائمة لا ان قلعت
لتعذر المماثلة وقيمتها الدية على الصحيح وحينئذ فيجعل على الوجه قطن رطب وتقابل
العين بمرآة محماة حتى يذهب ضوءها ولو كبيرة بصغيرة وعكسه وكذا تقتص من اليمنى باليسرى
لا بالعكس بل فيه الدية خلافا للخانية ولو ذهب بياضها ثم ابصر فلا شيء عليه اي ان عاد كما كان
فلو دونه ففيه حكومة عدل كما لو ابيضت مثلا كما في القهستاني عن الذخيرة وفي كل شجة اي جراحة
في الرأس او غيره تراعى وتتحقق فيها المماثلة في المقدار كالموضحة سوى السن وان تفاوتا لما مر
ولا قصاص في عظم
ولا استثناء متصل فانه ليس بعظم على المختار ذكره القهستاني واللام للعهد اي سن اصلية
فلا قصاص في سن زائد كما لو نعيب ولا ثنيا وقبل البرء لاحتمال السراية او النبات وقال ابو جعفر
سنة في الصغير وقيل مطلقا ويؤخذ منه كفيل فان مضت ولم ينبت اقتص منه ولو مات بلا ...
ابوين فيه حكومة عدل وكذا لو اجل لتحريكه فلم يسقط فيقلع ان قلع ويبرد ان كسر الى ان يتساويا

ان لم يسود الباقي كما مر ولكن لا يتجاوز اللحم بل يسقط ما وراءه لتعذر المماثلة ويؤخذ الضرس بالضرس
والناب بالناب لا الاعلى بالاسفل وعكسه. ولا قصاص عندنا بين طرفي ذكر وانثى بل يجب الارش في
ماله حالا كما في الجوهرة. وحر وعبد وطرفي عبدين للتفاوت قيمة هذا هو المشهور لكن في
الواقعات لو قطعت المرأة يد رجل خير بين القصاص والدية اذ الناقص يستوفي بالكامل اذا
رضي صاحب الحق فلا فرق بين حر وعبد وعبدين واقره القهستاني والبرجندي قال وفي الاختيار
اشاره الي انه يجري القصاص بين المسلم والذمي ويأتي. ولا في قطع يد من نصف الساعد لانه عظم
وكذا انف من نصف القصبة كما في الخانية. ولا في جائفة برأت لندرة البرء فلم تبرأ فان سارية
يقتص ولا يستظر البرء او السراية. ولا في اللسان ولا في الذكر ولو من اصلهما به يفتى لانه ينقبض
وينبسط كما في المنح عن شرح الوهبانية. **قلت** لكن جزم في الخانية والمحيط بلزوم القصاص
كشفنا ستقصاها بالقطع كما في الشرنبلالية. الا ان قطعت الحشفة كلها فقط فلو بعضها لا ويأتي
ما لو قطع بعض اللسان. وطرفا المسلم والذمي سواء للتساوي ارشا وقال الشافعي كل من يقتل
به يقطع به ومن لا فلا. وخير المجني عليه بين القصاص واخذ الارش لو كانت يد القاطع شلاء
او ناقصة الاصابع او رأس الشاج اصغر او اكبر لا يستوعب الشجة ما بين قرنيه وقد استوعبت
ما بين قرني المشجوج. وكذا سائر ما يقاد لتعذر استيفاء حقه كما لا ثم الخيار لو ينتفع بالناقصة
والا فالدية كما اذا لم يكن للقاطع يد اصلا وبه يفتي **فصل** ويسقط القصاص
ولا يجب للولي شيء من التركة بموت القاتل لفوات محله. وبعفو الاولياء او احدهم. وبصلحهم
على مال وان قل ويجب حالا عند الاطلاق. وبصلح بعضهم وعفوه وحينئذ لمن بقي من الورثة
حصته من الدية في ثلاث سنين لانقلاب القود مالا على القاتل هو الصحيح لانه عمد وقيل
على العاقلة واختاره في الاختيار وافاد ان الصلح في الخطأ على اكثر من الدية باطل لان الدية
مقدرة فالزيادة ربا بخلاف العمد فليحفظ. ولو قتل حر وعبد شخصا فامر الحر وسيد العبد رجلا
بالصلح عن دمهما بالف فصالح فهي نصفان اي الالف. ويقتل الجمع بالفرد ان جرح كل
منهم جرحا مزهقا والا لا كما في التنوير وغيره ولو معينين او مغرين فلا قود عليهم ومفاده انه
لو اشترك رجلان في قتل رجل احدهما بعصا والاخر بحديد عمدا وجبت الدية عليهما مناصفة
كما في الخانية واللام للعهد ولو قتل فرد جمعا احدهم ابوه او مجنون سقط القود كما في الجواهر
ويقتل الفرد بالجمع اكتفاء به للباقين عندنا ان حضر اولياؤهم بلا لزوم مال لان الزهوق

لا يتجزى فيصير الكل آخذا بحقه. فان حضر في هذه الصورة واحد من الاولياء قتل له وسقط
حق البقية عندنا لفوات محل الاستيفاء لكونه للقاتل. ولا تقطع يدان بيد ان شاءا فالاكثر بيد
مما دون النفس عمدا والقياس في النفس هكذا وانما تركنا بالاثر والاجماع اذ العاقلة
لا تعقل العمد. وان وضعاه اي السكين على اليد فقطعا معا بل يضمنان ديتها على عددهم
بالسوية. فان قطع رجل يميني رجلين فلهما قطع يمينه ولهما دية بينهما ان حضرا معا وان حضر
احدهما وقطع له فللآخر الدية اي دية يد لفوات المحل ولو قضي بالقود بينهما ثم عفا
احدهما قبل استيفاء الدية فللآخر القود وقيل الارش. وصح اقرار العبد ولو محجورا بقتل
العمد ويقتص به لانه غير متهم فيه خلافا لزفر فلو اقر بخطأ لم ينفذ اقراره اي على مولاه بل يبقى
في عنقه كما في المنح عن الجوهرة قال وظاهر كلام الزيلعي والاشباه بطلانه اصلا وعلله
بان موجبه الدفع او الفداء **قلت** وعلله القهستاني بان اقراره بالدية على العاقلة
وهو سهو ظاهر لما قرره هو وغيره في المعاقل انها لا تعقل اقرارا ولا عمدا ولا عبدا وعليه
الاجماع فافهم. ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى آخر فماتا اقتص للاول لانه عمد وعلى
عاقلته الدية للثاني لانه خطأ اي في الفعل والفعل يتعدد بتعدد اثره فاذا ارسل
سهما فسمي رميا واذا مر في الجلد فجرحا واذا فرق التركيب فكسرا واذا امات منه فقتلا
فرع واذا انفذ السهم لغير المرمي اليه صار بمنزلة فعل آخر وهو مخطئ فيه فتنبه
لو وقعت حية عليه ودفعها عن نفسه فسقطت على آخر فدفعها عن نفسه فوقعت على
ثالث فلسعته فمات فعلى من الدية هكذا سئل ابو حنيفة بحضرة جماعة فاجاب بان الدية
على الاخير ان لسعته فور سقوطها والا فلا فاستحسنوه جميعا وهذه من مناقبه كما في التنوير
وتمامه فيما علقته عليه **فصل** في الفعلين. ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ
بهما مطلقا عمدين او خطأين او مختلفين تخللهما برء او لا فان اختلفا عمدا او خطأ
اخذ بهما ايضا بلا تداخل. لان كانا خطأين لم يتخللهما برء فانه لا يؤخذ بهما بل يتداخلان
فتكفي دية واحدة بخلاف ما اذا تخلل. وفي العمدين يؤخذ بهما وعندهما يتداخلان
فحينئذ يقتل فقط ولا تقطع يده والحاصل ان القطع اما عمدا وخطأ والقتل
كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا صار ثمانية وقد علم حكم كلها. ولو ضرب
مائة سوط فبرئ من تسعين ولم يبق اثرها ومات من عشرة وجبت دية فقط وكذا كل

جراحة اندملت ولم يبق لها اثر لا يعتبر الارش بل التعزير. وان جرحه وبقي الاثر
ولم يمت يجب عليه دية النفس حكومة عدل سيجيء تفسيرها وهذا بالاجماع. ومن قطعت
يده اي عمدا او خطأ كما في الشرنبلالية عن البرهان ويؤيده ما ياتي قلت
لكن قيده في الدرر والمنح بالعمد لما ان الدية على العاقلة في الخطأ فمن ظن انها على
القاطع فقد اخطأ كما في القهستاني عن شرح الطحاوي. فعفا عن القطع فمات
منه فعلى قاطعه الدية في ماله كما مر عنده. وعندهما هو عفو عن النفس قلنا انه
عفى عن القطع وهو غير القتل. وان عفى عن القطع وما يحدث منه او عن الجناية
فهو عفو عن النفس اجماعا وحينئذ يعتبر العمد من كل المال والخطأ من ثلثه لتعلق
حق الورثة بالدية لا بالقود لانه ليس بمال فان خرج من الثلث فيها والا فعلى العاقلة
ثلثا الدية كما في شرح الطحاوي فمن ظن انها على القاطع فقد اخطأ قطعا ومفاده
ان عفو الصحيح لا يعتبر من الثلث ذكره القهستاني والشج كالقطع حكما وخلافا.
وان قطعت امرأة يد رجل ولو عمدا فتزوجها المقطوع يده على يده ثم مات
فلو لم يمت من السراية فمهرها الارش ولو عمدا اجماعا. فعليه عند ابي حنيفة مهر
مثلها وعليها الدية في مالها ان كان عمدا وتقع المقاصة بين المهر والدية ان تساويا
والا ترادا الفضل وعلى عاقلتها ان كان خطأ ولا يتقاصان لان المهر هنا لها
لكون الدية على العاقلة في الخطأ فلا تظن خلافه من الخطأ قلت وقال صاحب
الدرر ينبغي ان تقع المقاصة هنا ايضا لكونه عليها دون العاقلة على القول
المختار في الدية كما ياتي انتهى لكنه ليس على اطلاقه بل في العجم ولعله اطلقه لانه
محله فليحفظ. وان تزوجها على اليد وما يحدث منها او على الجناية ثم مات
منه فعليه مهر المثل في العمد. ولا شيء عليها لرضاه بالسقوط ويرفع عن العاقلة مقداره
اي مهر المثل في الخطأ والباقي وصية لهم اي للعاقلة. فان خرج من الثلث
سقط والا فقدر ما يخرج منه يسقط فقط. وكذا الحكم عندهما في الصورة
الاولى اي فيما اذا تزوجها على اليد ايضا لان العفو عنها عفو عما يحدث منه
عندهما فصار الجواب في الفصلين واحدا عندهما. ومن قطعت يده فمات بعد
ما اقتص له من القاطع قتل قاطعه لسرايته وعن ابي يوسف لا قود وتقوية اشكال

ابن الكمال وغيره فتنبه. ومن قتل له ولي عمدا فقطع بنفسه يد قاتله ثم عفى عن القتل
فعليه دية اليد يعني اذا برئت ولم تسر الى النفس لانه استوفى غير حقه لكن لا يقتص
للشبهة وقالا لا شيء عليه. ومن قطعت يده فاقتص بنفسه بلا حكم الحاكم من قاطعها قودا
فسرى الى نفسه فمات المقتص منه فعليه اي المقتص له دية النفس لانه قتل بغير حق لتقيد
فعله بشرط السلامة بخلاف الحاكم والحجام والختان والفصاد حيث لا يتقيد فعلهم
بشرط السلامة كالاجير وتمامه في الدرر والشرنبلالية وغيرهما فليحرر. خلافا لهما فعند*هما*
لا شيء عليه ايضا فلذا قال فيهما اي المسئلتين قلت وفي الشرنبلالية
عن البرهان وهو اي قولهما هو الاظهر فتدبر فروع وضمان الصبي اذا مات من
ضرب ابيه او وصيه تاديبا عليهما كضرب زوج تاديبا او معلم صبيا او عبدا بدون
اذن ابيه ومولاه كما في التنوير وتمامه فيما علقته عليه باب الشهادة
في القتل واعتبار حالة القود يثبت ملك القود عند ابي حنيفة للوارث ابتداء
من غير سبق ملك المورث لان شرعية القود لتشفي الصدور ودرك الثار والميت
ليس باهل له وان كان اهلا لملك الدية والمال لتملكه لصيد تعلق بشبكته ولهذا
صح عفو الورثة قبل موت المجروح وانما صح عفو المجروح لان السبب انعقد له ونوله تعالى
ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا نص على وقوع ملك القود للوارث ابتداء
بطريق الخلافة عنه لا بطريق الارث منه كما زعم ابو يوسف ومحمد والشافعي واصل
الاختلاف ان استيفاء حق القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهم وثمرته ما
ذكره بقوله. فلا يكون احدهم خصما عن البقية فيه بل او كالة عنده. بخلاف المال والدية
لاهلية الميت لملكها اتفاقا ثم فرع على الاصلين فقال. فلو اقام احد ابنين حجة
بقتل ابيهما عمدا واخوه الاخر غائب واراد القود تقبل بينته ولكن لا يقاد بل لا يقضى
به اجماعا حتى يحضر الغائب لان المقصود من القضاء الاستيفاء والحاضر لا يتمكن منه بالاجماع
لكن يحبس اجماعا لانه متهم. فاذا حضر لزم اعادتها ثانيا بعد عود الاخ الغائب
ليقتلا القاتل وهذا عنده. خلافا لهما فعندهما لا يحتاج لاعادتها بل يكفي حضور
الغائب. وفي القتل الخطأ والدين وكذا في العفو على الاصح كما في النقاية
لا تلزم اعادتها بالاجماع لما مر وهذا اذا ادعى الوارث الحاضر كل الدين وبرهن

وبرهن على كله واتحد القاضي ولا لزم اعادتها كما في العمادية ثم ذكر بعض فروعه فقال
ولو برهن القاتل فالتفريع احسن. على عفو الغائب فالحاضر خصم لانقلابه مالا، ويسقط
القود وكذا لو قتل عبد لرجلين عمدا او خطأ والحال ان السيدين احدهما غائب فيلزم
اعادتها ان برهن على عفو الغائب فالشاهد خصم كما في المنح. ولو شهد وليا قصاص بعفو
اخيهما الثالث لغت، وكان اخبارهما عفوا للقصاص منهما عفوا بزعمهما وهي رباعية فالاولى
ان صدقهما القاتل فقط فالدية بينهم ثلاثتهم اثلاثا، لتحول نصيب الثالث ايضا مالا فو
كل الدية. والثاني ان لدنهما فلا شيء لهما وللاخيهما ثلث الدية، والثالث ان صدقهما اخوهما فقط
غرم القاتل له ثلث الدية لان اقراره ارتد بتكذيب القاتل اياه فوجب له ثلث الدية. ثم
ياخذانه اي الثلث منه استحسانا، وهو الاصح ذكره الزيلعي وغيره لانحصار حقه اليهما باقرار
القاتل وهذه الزيادة توجد في بعض نسخ الهداية والاليتهما وقد عول عليهما ولم يذكر الرابع وهو
ان يصدقهما القاتل والاخ لظهور انه لا شيء له عملا بتصديقه وعبر بالشهادة تبعا للهداية
دون الاخبار كما في الدرر والتنوير رعاية للصورة الاولى او لصدوره بعد الدعوى
من القاتل بعفو الثالث فيكون شهادة وكل منهما مستلزم لعفوهما وان اختلف ما يتعلق
بالاستحقاق لاختلاف الحال. وان اختلف شاهدا القتل في زمانه او في مكانه او في الته
او قال احدهما ضربه بعصا وقال الاخر لا ادري بماذا قتله بطلت، لان القتل
لا يتكرر وكذا تبطل لو كمل النصاب في كل منهما ولو كمل احدهما قبل الكامل منهما. وان شهدا
بالقتل وجهلا الالة لزمت الدية، في ماله ثلاث سنين استحسانا حملا على الادنى وهو
الدية. ووجبت في ماله لان الاصل في الفعل العمد. ولو اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال
وليه قتلتماه جميعا فله قتلهما عملا باقراره. بخلاف ما لو قال صدقتما. وبخلاف ما لو شهدا
بقتل زيد عمرا واخران بقتل بكر اياه وادعى وليه قتلهما لغتا، لان التكذيب تفسيق
وفسق الشاهد يمنع بخلاف فسق المقر. ثم لما ذكر الشهادة في القتل ذكر حالته فقال
والعبرة بحالة الرمي في حق الحل والضمان. لا بحالة الوصول فيتبدل لحال الرمي عند الامام
لانه فعله باختياره ولم يصر جانيا الا بالرمي وحينئذ. فلو رمى عمدا مسلما اي الى مسلم
فارتد المسلم فوصل اليه السهم فمات يجب الدية في ماله لانه قتل مسلما لا كافرا وانما سقط
القود بشبهة سقوط العصمة وهذا عنده خلافا لهما فقالا لا شيء عليه لانه مرتد مرتدا. ولو رمى

مرتدا فاسلم قبل الوصول لا يجب شيء اتفاقا لعدم تقوم المحل. وان رمى عبدا خطأ
فاعتق فوصل، فمات. فعليه قيمته عبدا عنده هما وعند محمد فضل ما بين قيمته مرميا
وغير مرمي. وفي الشرنبلالية عن البرهان وعن ابي يوسف كمحمد. وان رمى محرم صيدا فحل
من احرامه فوصل فقتله وجب الجزاء وان رماه حلالا فاحرم فوصل فقتله فلا جزاء لما
قلنا. وان رمى من قضي عليه برجم فرجع شهوده فوصل السهم فمات. لا يضمن ولو رمى مسلم
صيدا فتمجس فوصل حل وفي العكس يحرم، لما عرفت ان المعتبر حالة الرمي وهو الاصل
في مسائل هذا الباب ونقل القهستاني عن الكرماني ان صفة المحل قد اعتبر عند الوصول
فلو كان صيدا في الحل ورمى اليه فدخل الحرم فوصل لم يحل انتهى اي ووجب الجزاء
على الرامي قلت واجيب عنه بان صيد الحرم لم تختص الجناية
عليه بالفعل بل يكون به وبدلالة المحرم واشارته وهذا لا يكون اقل من ذلك فليحفظ
كتاب الديات جمع دية مصدر كوشي وشية يقال ودى القاتل المقتول
اي اعطى بدله لنفس وقد يطلق على الارش وقد يعكس وانما جمعت للاشارة الى تنوعها
فلذا قال الدية المغلظة ونقال المعجلة. من الابل مائة لا غير اربا عا من بنات مخاض
وبنات لبون وحقاق وجذاع، كما علم في الزكاة. من كل نوع خمس وعشرون عندهما
وعند محمد اثلاثا ثلاثون حقة وثلاثون جذعة ومنها اربعون ثنية كلها، اي الثنيات
خلفات. بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام اي حوامل في بطونها اولادها، واعلم ان التغليظ
من حيث السن لا من حيث العدد فلا يزاد على مائة. وانه لا تغليظ في غير الابل فلو قضي به في
غيرها لم ينفذ قضاؤه لعدم وروده اثر فيه وعليه الاجماع. وهي اي هذه الدية تكون
في شبه العمد. والدية المخففة وهي تكون في الخطأ وما يجري مجراه وهو ما بعده واحدة
من ثلاثة عنده. من الذهب الف دينار اي مثقال مضروب. ومن الورق عشرة الاف درهم
بوزن سبعة وقال الشافعي ومالك اثنا عشر الف درهم والتوفيق بانها وزن ستة منظور
فيه. ومن الابل مائة اخماسا ابن مخاض وبنت لبون وحقة من كل جنس عشرون. وبدل
الشافعي ابن مخاض بابن لبون. ولا دية من غير هذه الاموال الثلاثة عنده. وقالا منها ومن ثلاثة
اخر البقر ايضا مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان، ازار ورداء
وقيل في زماننا بدل الحلة قميص وسراويل والاول المختار كما في النهاية قلت

ويؤخذ النقد من اهل البقر والحلل من اهلها وكذا الغنم وقيمة كل بقرة او حلة خمسون درهما وقيمة
كل شاة خمسة دراهم كما في الشرنبلالية عن البرهان زاد القهستاني والشياه ثنايا وقيل
كالضحايا وعن الامام كقولهما وثمرة الخلاف انه لو صالح على اكثر من مائتي بقرة مثلا لم يجز عنده
وجاز عندهما لانه صالح على ما ليس من جنس الدية وقدرها والصحيح ما ذهب اليه الامام كما في المضمرات
وافاد ان كل الانواع اصول وعليه اصحابنا وان التعيين بالرضا او القضاء وعليه عمل
القضاة وقيل للقاتل ذكره القهستاني **قلت** وحرر في الشرنبلالية انه لا تخيير
للقاتل في شبه العمد اي المغلظة بل اللازم عليه الابل والا لاختار الاخف فتفوت حكمة التغليظ
قال فليكن على ذكر منك لتحرره بالحفظ وكفارة شبه العمد والخطأ عتق رقبة اي
اعتاق رقبة كاملة فيكفي الاعور لا الاعمى والرضيع لا الجنين كما يأتي مؤمنة لا كافرة بخلاف
سائر الكفارات فان عجز عن ذلك وقت الاداء لا الوجوب فصيام شهرين بنية ولليل
متتابعين ولا اطعام فيهما لعدم نص بخلاف سائر الكفارات وصح اعتاق رضيع
احد ابويه مسلم لا الجنين ثم انما تتفاوت دية الرجل والمرأة فقال وللمرأة في دية
النفس ولو صغيرا رضيعا وفي ارش ما دونها نصف ما للرجل للاثر ففي قتل المرأة خطأ
خمسة الاف وفي قطع يدها الفان وخمسمائة وهذا فيما فيه دية مقدرة واما فيما فيه
الحكومة ففصل كما في المقدمة وقيل يستوي بينهما كما في الظهيرية ولا يرد جنين فيه
غرة لانه مستثنى لما يأتي والذمي عندنا مثل ما للمسلم من دية النفس وما دونها فانها على عاقلته
ان كانت والا ففي مال الجاني لانه كالمسلم في المعاملات ذكره الكرماني **قلت**
والمستأمن كالذمي على الصحيح وعليه التسوية القهستاني وان قال في الشرنبلالية قال في
الجوهرة قال في النهاية لا دية في المستأمن هو الصحيح فتنبه ثم لما ذكر دية النفس ذكر
دية ما دونها من الاطراف فقال

فصل في النفس الدية اي نفس الحر
ولو صغيرا رضيعا ذميا وكذا في المارن والارنبة والانف كما في المنح والهداية وقيل
في الارنبة حكومة عدل وهو الصحيح كما في البرجندي عن الخزانة لكن في الظهيرية
لو قطع المارن ثم الانف بعد البرء ففي المارن دية وفي الباقي حكومة وفي اللسان كله او بعضه
ان منع الاداء للنطق افاد ان لسان الاخرس فيه حكومة كما في الجوهرة اي اداء اكثر الحروف
اي مطلقا وهي ثمانية وعشرون وقيل اللسانية وهي ستة عشر وهو الصحيح كما في القهستاني

عن الكرماني لكن في الشرنبلالية عن المحيط وغيره والاول اصح فتقسم الدية بعددها
وفي الصلب ان منع الجماع او انقطع ماؤه او احدودب وفي الافضاء اذا منع استمساك
البول وفي الذكر في حشفته والقصبة تبع له وفي العقل وهو نور يبصر به الانسان عواقب
الامور والدماغ كالقنديل وهو الزيت كما في القهستاني عن الكرماني وفي السمع وفي البصر
وفي الشم وفي الذوق وقد قضى عمر رضي الله عنه في ضربة واحدة باربع ديات حيث
ذهب بها العقل والسمع والبصر والكلام ولم يتعرض للحواس الباطنة لان في ثبوتها
كلاما في الكلام وفي اللحية المتصلة الشعر ان لم تنبت بعدها اجل سنة كما يأتي فان نبت
بعضها ففيه الحكومة كشارب ولحية عبد وكذا كوسج الا اذا كان على ذقنه شعرات تشينه
ولا تزينه فلا شيء فيها كما لو نبتت كما كان ولو ابيض لو حل لانه زينة وعندهما حكومة
كما في العبد وكذا خصي وفي شعر الرأس للذكر والانثى ان لم ينبت كذلك ويؤدب
وكذا الحاجبان والاهداب وكذا لو قطع الجفون باهدابها ففيه دية واحدة كالمارن مع
القصبة والموضحة مع الشعر ولو نبتت الاهداب فلا شيء ولا قصاص في الشعر مطلقا فيستوي
فيه العمد والخطأ ولم يذكر التاجيل ولعله كاللحية كما في الشرنبلالية ونحوه في المنح بزيادة
ولو مات قبل تمام السنة ولم ينبت فلا شيء عليه انتهى كما لا شيء بقطع شعر الصدر والساعد
والساقين كما في القهستاني عن الظهيرية وفي العينين وفي الاذنين وفي الشفتين وفي
ثديي المرأة وكذا في حلمتيها واما الرجل ففي ثدييه حكومة وفي احدهما نصف ذلك
وفي حلمة ثدييه حكومة دون ذلك ولم يوجب في الظاهر في اتلاف ثديي المرأة
عمدا قصاص كما في الظهيرية واقره القهستاني وفي اليدين وفي الرجلين وفي اشفار
العينين وفي الاليتين والانثيين وشفري المرأة من الجانبين وفي كل واحد مما هو اثنان
في البدن نصف الدية بالاثر ولاتلاف جنس المنفعة او كمال الجمال وفي كل واحد مما هو
اربعة ربعها وهي اشفار العينين وهي حقيقة في الاجفان مجاز في الاهداب اي الشعر
وليتها اريد لانه في قطع كل دية كاملة كقطعهما معا لانهما كعضو واحد كما مر وفي كل اصبع
من اصابع يد او رجل عشرها اذ في كلها دية وكلها شرعا سواء وفي كل مفصل لاصبع منها
مما فيه مفصلان كالابهام نصف عشرها ومما فيه ثلاثة مفاصل ثلثه اي ثلث دية الاصبع
وفي كل سن لرجل حر قلع خطأ ولم ينبت نصف عشرها لقوله عليه السلام في كل سن ثلثا اخذه

خمس من الابل قيدنا بالرجل لان دية سن المرأة على النصف وبالحر لان دية الرقيق قيمته وبالخطأ
لانه في العمد القصاص وبعدم النبات لانه به يسقط الارش كما يأتي ثم اعلم ان عددها يختلف
في الناس فالكوسج ثمانية وعشرون وهي علامته كما قاله ابو حنيفة ومنهم ثلاثون وهو المتوسط
او اثنان وثلاثون وهو الاغلب زاد القهستاني او ست وثلاثون **تنبيه** وهو لنا در
وعلى كل فديتها تزيد على دية النفس بخمسين او بخمسين ونصف او بثلاثة اخماس او باربعة
اخماس وقد علمت دية المرأة والرقيق وهذا شيء عرف بالنص لا مدخل للقياس فيه فليس لنا
شيء يزيد على دية الانسان سوى الاسنان فليحفظ. وكل عضو ذهب نفعه
كرؤية وبطش بضرب ونحوه كادخال النورة في العين ففيه دية كاملة وان وصلية كان قائما
كيد شلت وعين ذهب ضوؤها وصلب انقطع ماؤه لتفويت منفعة كاملة والصورة تابعة
للمنفعة فلا انقسا بل بارش الا اذا تجردت الاتلاف بان اتلف عضوا ذهب نفعه فتجب حكومة
ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء فلو فيه جمال كالاذن الشاخصة فارش كامل وسيجيء
ما لو الصقه فالتحم في اواخر هذا الفصل **فصل** في الشجاج وهي عشر
بالاستقراء لا قود في الشجاج بالكسر جمع شجة بالفتح لغة ما يكون برأس او وجه والجراحة في
غيرهما الا في الموضحة لا عتبار كانت عمدا فانها تقاد لتحقق المماثلة بانتهاء السكين الى
العظم بخلاف غيرها فظاهر الرواية وجوب القود فيما دونها ايضا ذكره محمد في الاصل
وهو الاصح كما في الدرر والغرر وغيرها الا السمحاق فلا قود فيه اجماعا كما في الشرنبلالية عن
الجوهرة وفيها خطأ نصف عشر الدية. والمتبادر ان يكون المشجوج غير اصلع والا ففيها
حكومة لان جلده انقص زينة من غيره كما في الذخيرة ذكره القهستاني. وهي التي توضح العظم
وتكشفه وفي الهاشمة وهي التي تهشم العظم وتكسره عشرها ولو اصلع وقيل فيه ارش دون ارش
الهاشمة ذكره القهستاني. وفي المنقلة وهي التي تنقل العظم وتحوله بعد كسره عشرها ونصفه. وفي
الآمة بتشديد الميم اي ذات ام كعيشة راضية ذكره في المغرب. وهي التي تصل الى ام
الدماغ اي الجلد الذي تحت العظم فوق الدماغ. ثلثها. وبعدها الدامغة بغين معجمة
وهي التي تخرج الدماغ ولم يذكرها محمد لانها قاتلة غالبا فهي قتل لا شجة كما في الهداية
وغيرها لكن عن ابي يوسف فيها ثلث الدية كما في المضمرات. وكذا في الجائفة ثلثها وهي
جراحة تصل الى الجوف ولو من الصدر او الرقبة الى موضع لو وصل اليه الشراب كان مفطرا

ومما فوقه ليس بجائفة ذكره الشمني فان نفذت الى الجانب الآخر فهما جائفتان وحينئذ
يجب ثلثاها وفي كل من الحارصة بمهملتين وهي التي تشق الجلد ولا تخرج الدم ولا غيره
كما في القهستاني عن الذخيرة. والدامعة بالمهملة وهي التي تخرج منه ما يشبه الدمع ولا تسيله
كالدمع في العين. والدامية وهي التي تسيل الدم. وفي الظهيرية هي التي تدمي ولا تسيله
هو الصحيح والدامعة ما تسيل كدمع العين. والباضعة بضاد معجمة فمهملة وهي التي
تبضع الجلد وتقطعه. والمتلاحمة وهي التي تأخذ في اللحم ثم تتلاحم. والسمحاق بالكسر
وهي اسم جلدة فوق العظم وتحت اللحم تصل اليها الشجة فهذه ستة في كل حكومة عدل
ولو عمدا وعليه الفتوى كما في الشرنبلالية عن الكافي وغيره لعدم التقدير الشرعي
وعن محمد فيها القصاص الا الموضحة اي الا انما استثنى كما مر فتنبه. وقدمنا ان الشجاج
يختص بالوجه والرأس وان الجائفة بالجوف والجنب والظهر فلم تتحقق الجائفة
بالجوف والجنب والظهر فلم تتحقق الجائفة فيما فوق الحلق فلهذا لم تكن من العشرة ولذا قال
وكذا لكونها كالامن في الحكم وما سوى ذلك جراحات وفيها حكومة عدل لانها غير
مقدرة ولا مهدرة فتجب الحكومة ثم فسرها فقال وهي ان يقوم عبدا بلا هذا الاثر
صحيحا ويقوم ومعه ذلك فما نقص من قيمته وجب بنسبته من ديته به يفتى مطلقا كما في
عامة المعتبرات ونسبوه للطحاوي وغيره لان الكرخي ضعفه وصحح اعتبار نسبته من الموضحة
وقال الشهيد يفتى به في شجة وجه او رأس وبالاول في غيرهما وقيل هي ما يرى القاضي بمشورة
اهل البصر وهو الاصح كما في المضمرات وقيل هي ما يحتاج اليه من نفقة واجرة طبيب وادوية
الى ان يبرأ وعن ابي يوسف حكومة العدل في الالم ذكره القهستاني وغيره وباني. وفي قطع
اصابع اليد وحدها او مع الكف نصف الدية اذ الكف تابع. ومع نصف الساعد نصف
الدية وحكومة عدل لنصف الساعد وقيل انه تابع وفي كف فيها اصبع عشر الدية للاصبع
وان فيها اصبعان فخمسها وذلك لانه لا شيء في الكف عنده وعندهما يجب الاكثر من ارش الكف
ودية الاصبع او الاصبعين ويدخل الاقل فيه والاول الصحيح. وان فيها ثلاث اصابع
فدية الاصابع وهو ثلاثة اعشار اجماعا اذ للاكثر حكم الكل وفي الاصبع الزائدة حكومة
ولو عمدا وللقاطع شلها. وكذا في الشارب ولحية الكوسج كما مر وفي ثدي الرجل وذكر
الخصي والعنين ولسان الاخرس واليد الشلاء والعين العوراء والرجل العرجاء والسن السوداء وكذا

ولذا في عيني الطفل ولسانه وذكره اذا لم تعلم صحة ذلك بما يدل على ابصاره اي الطفل وتحرك
ذكره للبول وكلامه، اي بتحرك ذكره وبكلامه فيكون العطف على كلمة ما فان علمت فكما لغ في
خطأ او عمد كغيرها ذكر كالانف ونحوه. وان شج رجلا فذهب عقله اوشعر راسه دخل ارش الموضحة
في الدية، لدخول الجزء في الكل. وان ذهب سمعه او بصره او كلامه لا يدخل لانه كاعضاء
مختلفة. وان ذهب بها عيناه فلا قصاص عنده. ويجب ديتهما وارش العينين وعندهما القصاص
والدية في العينين ولا قصاص في اصبع قطعت فشلت اخرى عنده. وعندهما يقتص في
المقطوعة ويجب الدية في الاخرى ولو قطع مفصلها الاعلى فشل ما بقي فلا قصاص اتفاقا بل
الدية فيما قطع وحكومة فيما شل ولا قصاص. لو كسر نصف سن فاسود باقيها فالدية للسن
كلها وكذا لو احمر او اصفر او اخضر، وهذا اذا فات منفعة مضغه والا فان لم يرجى التكلم
فلا شيء فيه والا ففيه الدية ذكره الزيلعي وغيره. ولو اسود الاسنان كلها بضربة وهي قائمة فالدية
في الخطأ على العاقلة وفي العمد في ماله ولو قلعت سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط ارشها
عنه. خلافا لهما وفي سن الصبي يسقط اجماعا، وعن ابي يوسف فيه حكومة لوجود الالم. وان
اعاد الرجل سنه المقلوعة الى مكانها فنبت عليها اللحم لا يسقط ارشها اجماعا. لعدم عود العروق كما
كانت وقيل ان عادت ثبتوا او حالها لا يسقط ولو نبتت معوجة فحكومة عدل ولو نبتت الى النصف
فنصف الارش. وكذا يجب الارش لو قطع اذنه فالصقها فالتحمت، لما ذكرنا. ومن قلعت سنه
فاقتص من قالعها، بعد مضي حول. ثم نبتت فعليه دية سن المقتص منه. لتبين الخطأ حينئذ
وسقط القود للشبهة. ويتأنى ويمهل في اقتصاص السن والموضحة حولا. وفي المنح عن النهاية
عن التتمة الصحيح في سن البالغ انه يتأنى ليبرأ لا سنة لان نباته نادر لكن في القهستاني عن
الكرماني عن قوله القاضي ولا يقاد جرح الا بعد برئه كما يأتي والاصل في كل الجنايات عمدا او خطأ
ان يتأنى حولا لعل فيه ما يوافقه فيبرأ او يخالف فيهلك انتهى الا ان يخص بغير السن فتنبه
وكذا لو ضرب سنه فتحركت فلو اجله القاضي فجاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا في سبب
سقوطها فان كان قبل مضي السنة فالقول للمضروب، ليفيد التاجيل وان بعد فللضارب
لانه منكر بخلاف ما لو شجه موضحة فجاء وقد صارت منقلة فاختلفا فالقول للضارب لان
الموضحة لا تورث المنقلة اما التحريك يؤثر في السقوط فافترقا. ولو شج رجلا فالتحمت
ونبت الشعر ولم يبق لها اثر سقط الارش لنبات الشعر. وعند ابي يوسف يجب ارش الالم وهو

حكومة

حكومة عدل باعتبار الالم لحقته. وعند محمد يجب اجرة الطبيب، وثمن الدواء ولعله بناء
على تفسير الحكومة كما مر فلا خلاف بينهما وفي البرجندي عن الخزانة والمختار قول ابي حنيفة
وكذا الخلاف لو جرحه بضربة فزال اثره واما ان بقي اثره فحكومة عدل بالاجماع، واعلم
انه لا يقتص لجرح او طرف او موضحة الا بعد البرء للنهي عنه كما رواه احمد وغيره وهو حجة
على الشافعي في قوله يقتص للحال وكل عمد سقط فيه القود اي القصاص بشبهة كقتل
الاب ابنه فالدية فيه في مال القاتل لحديث لا تعقل العواقل عمدا. وعمد الصبي
والمجنون والمعتوه، لا السكران والمغمى عليه. خطأ في الحكم فيجب المال في الحالين ودية على عاقلته م
ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث خلافا للشافعي والمعتوه كالمجنون في الحكم بخلاف
السكران والمغمى عليه وفيه اشعار بانه لو جن بعد القتل قتل وهذا لو الجنون غير مطبق
والا فيسقط القود كذا ذكره شيخ الاسلام وعنهما لا يقتل مطلقا الا اذا قضي عليه بالقود
وفي المنتقى لو جن قبل الدفع لولي القتيل لم يقتل كما لو عته بعد القتل وفيه الدية
في ماله كما في القهستاني عن الظهيرية وذكر في الزيادات ان الدية على العاقلة
في صورة العمد ايضا وذكر في الملتقط عن ابي بكر انه لا دية في جناية الصبي على ابيه
لانه لا عاقلة للعجم فلو له عاقلة فانما تاخذها بالبينة لا باقرار الصبي ذكره البرجندي
فصل في الجنين. ومن ضرب بطن امرأة، ولو زوجته او كتابية. فالقت جنينا
ميتا، حرا ولو من امته او من المغرور. فعلى عاقلته، في سنة عندنا، غرة عن الشهر اوله وهذه
اول مقادير الديات وفسرها الشارع بقوله. خمسمائة درهم، حقيقة او حكمية كان كانت
فرسا او عبدا او امة قيمته تلك فاي ذلك جبر على القبول وحرية الجنين شرط لوجوب
الغرة وتتعدد الغرة لو ميتين فاكثر كما في الذخيرة. فان القته حيا فمات فدية كاملة
والكفارة لانه شبه عمد او خطأ ولو القته حيا مقطوع اليد كان فيه نصف الدية
على العاقلة ذكره القهستاني. وان كان ميتا وماتت الام فغرة له ودية للام وان
ماتت فالقته حيا فمات فديتها وديته وان ماتت ثم القته ميتا فديتها فقط، واوجب
الشافعي الغرة ايضا ولو القت حيا فمات ثم ماتت الام فديتان ولا ام يرث من دية الحي
وما يجب في الجنين من الغرة او الدية يورث عنه ولا يرث منه الضارب، الوارث
فانه ليس بوارث لانه قاتله. وقد استبر في الجنايات انه لا يجب الكفارة عليه ذكره القهستاني

وفي جنين الامة اي في جنين مملوك كامرميتا بالضرب نصف عشر قيمته بهذا المكان
على لونه وهيئته فرض حيا لو ذكرا وعشر قيمته لو انثى لما تقرر ان دية الرقيق قيمته ولا يلزمه
زيادة الانثى لزيادة قيمتها لذكر غالبا وهذا عندهما وعند ابي يوسف ان نقصت الام
بالولادة ضمن نقصانها والا فلا ضمان كجنين البهيمة وافاد ان ما يجب في المال فهي مال
الضارب حالا وانه اذا لم يبان لو نوع على لونه ذكرا او انثى فلا شي عليه كما اذا القي بلا راس
لانه انما تجب القيمة اذا نفخ فيه الروح ولا تنفخ في غير راس كما في الذخيرة واعلم ان المعتبر
في الجنين حال الضرب فان ضربت فحرر سيدها حملها فالقته حيا فمات لا تجب الا قيمته لا ديته
لما ان المعتبر حالة الرمي لا الوصول ويلزمه كونها القيمة للمولى ولا كفارة في الجنين
على الضارب خلافا للشافعي قلت وهذا فيما فيه الغرة اما ما فيه الدية ففيه الكفارة
كما مر وعليه التنوير كالحاوي فليحفظ والمستبين بعض خلقه كتام الخلق فيما ذكر
وان ضربت امراة حرة دواءا او عالجت فرجها لطرح جنينها عمدا فالغرة على عاقلتها في سنة
او عليها نفسها كما في المنتقى بناء على ما قالوا ان لا عاقلة للعجم ولا دل المختار الا اذا لم يكن
لها عاقلة فانها عليها في سنة كما في القهستاني والبرجندي عن العمادية وهذا
ان فعلت بلا اذن ابيه ولا تريده لما مر وان باذنه فلا غرة كما اذا لم تتعمد وكان الولد
وتماسه فيما علقته على التنوير لكنها تاثم بعد تصوره وقيل قبله فعليها التوبة والاستغفار

وفي حظر الوهبانية

ويكره ان تسعى لاسقاط حملها • وجاز لعذر حيث لا يتصور
وان اسقطت ميتا ففي السقط غرة • لوالده عن عاقل الام تحضر

باب ما يحدث في الطريق وغيره

لما ذكر القتل مباشرة شرع فيه تسببا فقال واحدث في طريق العامة كنيفا اي مستراحا او ميزابا معربا وعربي ورزب المالي اي سال او جرصنا دخيل البرج او دكانا عربي او فارسي وسعه ذلك اي جاز له الاحداث ان لم يضر بهم ويحل له الانتفاع بها وان منع منه كما في الكرماني وقال الطحاوي انه لو منع لا يباح له الاحداث ويأثم بالانتفاع والترك والغرس والجلوس للبيع ذكره القهستاني ولو ضر لم يحل مطلقا ولكل منهم اي لو من اهل الخصومة ولو بلا اذن كالصبي والعبد بخلاف المحجور عليهما ولم يكن له مثله ولم ياذن الامام له باحداثه كما في الشرنبلالية عن الدرر وشرح

المجمع

المجمع قلت لكن الثاني لم اره في الدرر اصلا ولا جزم به شارح المجمع ولا غيره لكن عزوه للصفار يفهم جزم كغيره بشرط اخر ولا بد منه وهو ان يبنيه لنفسه فلو بنى للمسلمين كمسجد لم ينقض كما ياتي نزعه اي نزع ذلك المحدث وابطاله وايضا لكل منهم ولو ذميا ان يكلفه النزع كما في البرجندي عن النهاية اي كما له منعه ابتداء وان لم يضر لان لكل حق المرور فكان كالملك المشترك هذا هو الصحيح من مذهب الامام وقال محمد له المنع لا النزع وقال ابو يوسف لا ولا وقال الصفار انما له النزع عند الامام اذا لم يكن له مثله والا كان متعنتا وهذا اذا علم احداثه فلو لم يعلم جعل حديثا فللامام نقضه وعن ابي يوسف انه ينقض ان ضر بهم وهذا كله اذا احدث لنفسه اما اذا احدث للمسلمين كمسجد ولم يضرهم لم ينقض كما في القهستاني عن العمادية وفي الطريق الخاص الغير النافذ لا يسعه احداث ذلك بلا اذن الشركاء وان لم يضر لانه ملكهم فلو احدثه فلكل نقضه وهذا اذا علم احداثه ولا جعل قديما فليس لاحد نقضه اذ الاصل ان ما جهل حاله يجعل حديثا لو في طريق العامة وقديما لو في طريق الخاصة كما في البرجندي عن الذخيرة وعليه اي ما تلفه دية فمات بسقوطها فيهما للتسبيب وكذا لو عثر بنقضه انسان فمات وان وقع العاثر على اخر فماتا فالضمان للدية على عاقلة من احدثه لتسببه دون العاثر وان اصابه طرف الميزاب الذي في الحائط فلا ضمان كما لو اصابه الطرفان فانه لا يضمن الا النصف علم ذلك او لا استحسانا وان اصابه الطرف الخارج او وسطه كما في البزازية ضمن واضعه يعني مع عاقلته لتعديه بشغل هذا الطريق ولو مستاجرا او مستعيرا او غاصبا ولا يبطل الضمان بالبيع لبقاء فعله بخلاف الحائط المائل ذكره الزيلعي وياتي وافاد انه لو جرح بلا موت فان ارشه لو صحته فعلى عاقلته وان لم يبلغ فعليه وانه لا كفارة ولا حرمان ارث لكن حفر بئرا او وضع حجرا في الطريق فتلف به انسان ففيه الدية لتسببه وان تلف به بهيمة فضمانها في ماله لما ياتي ان العاقلة لا تتحمل ضمان المال والقاء التراب واتخاذ الطين كوضع الحجر ونحوه وكذا كل ما فعل في طريق العامة لانه تسبب وهذا اذا فعله بلا اذن الامام ولم يتعمد لو اتع المرور فان فعل شيئا من ذلك باذنه او بغير اذنه وتعمد المرور عليهما فلا ضمان لان التدبير فيما يكون للعامة للامام لكن انما يجوز الاذن اذا لم يضر بالعامة ثم هذا في اسواق الكوفة واما في بلادنا فالسوق لاصحاب الحوانيت فلا يكون الاذن قائمة وقيل الاذن يستقبر

لو فيه طريقنا فذلك لانه حينئذ يكون تدبيره للسلطان واما تعمد المرور فلان الاضافة
الى المباشر اولى من المتسبب حتى لو رش كلها ومر اعمى او ليلا او علم فلا ضمان كما لو رش
بعضها وتمامه في القهستاني وغيره. ولو مات الواقع في البير جوعا او عطشا او غما، ولو بسبب
انبعاث العفونة فلا ضمان على حافره وان كان بلا اذن، لان موته انما يضاف الى الحفر لو لم يعرض
عارض اخر وهنا عنده. وعند محمد عليه الضمان في الكل وكذا يضمن عند ابي يوسف في
الغم لا في الجوع، والفتوى على قول الامام كما في القهستاني عن الخلاصة. وان وضع حجرا فنحاه
اخر فضمان ما تلف به من نفس ومال على الثاني لان فعل الاول انتسخ بفعل الثاني
. ولو شرع جناحا في داره ثم باعها فضمان ما تلف به عليه وكذا لو وضع خشبة في الطريق
ثم باعها وبرئ اليه المشتري منها فتركها المشتري فضمان ما تلف بها على البائع. فقط لانه
المحدث دون المشتري وقدمناه. ولو وضع في الطريق جمرا فاحرق شيئا ضمنه لتعديه
. ولو احرق بعد ما حركته الريح الى موضع اخر لا يضمن ان كانت ساكنة عند وضعه لان
فعله انتسخ ما لم يكن يوم ريح فيضمن. ويجعل كالمباشر ويضمن من حمل على راسه او ظهره شيئا
في الطريق ما تلف بسقوطه منه، وكذا لو تعثر به بعد سقوطه لتقييده بشرط السلامة
كرميه لهدف او صيد. وكذا يضمن من ادخل حصيرا او قنديلا او طوى حصير المسجد ذكره
في المجمع. او حصاة الى مسجد غيره، اي محل فيه حصى او بواري ذكره ابن الكمال بلا اذن
فعطب به احد، عنده. خلافا لهما. فقالا لا ضمان وبه قالت الائمة الثلاثة وينبغي
كما في الشرنبلالية عن البرهان عن الذخيرة لان القربة لا تتقيد بشرط السلامة ولو ادخل
هذه الاشياء باذن اهل المحلة او ادخلها. الى مسجد حيه لا يضمن اجماعا، والفرق له
ان تدبيره لاهله ولو حكما دون غيرهم ففعل الغير مباح فيتقيد بالسلامة
بخلافهم وهذا اذا علق القنديل للاضاءة فلو للحفظ ضمن اتفاقا كما في شرح المجمع. وكذا
لا يضمن. لو تلف شيء بسقوط رداء هو لابسه للحرج بخلاف حامله. ومن
جلس في المسجد غير مصل فعطب به احد ضمنه عنده خلافا لهما، وقالا لا يضمن سواء كان
للصلاة او غيرها. ولا فرق بين جلوسه لاجل الصلاة او للتعليم للفقه او للحديث
او لقراءة القرآن او نام فيه في اثناء الصلاة او يقعد للحديث اي للكلام المباح
ولا بين مسجد حيه وغيره فهذا كله على الخلاف السابق قيدنا الكلام بالمباح

لان

لان الكلام المحظور فيه الضمان اتفاقا وعليه يحمل ما اطلقه فخر الاسلام كما في شرح المجمع
قال وصحح الروايات انه اذا كان في حق مسجد غيره يضمن اتفاقا واقره في المنح ثم نقل عن شارح
الوقاية ان الجالس للصلاة في مسجد حيه وغيره لا يضمن بلا خلاف وفي الكافي لو مشى في
الطريق او في المسجد فوطئ غيره او نام فيه فانقلب على غيره ضمن بلا خلاف. اما المعتكف فقيل
على الخلاف وقيل لا يضمن بلا خلاف، وفي المنح عن شرح المجمع ولو كانت هذه الافعال
لانتظار الصلاة فلا ضمان بلا خلاف انتهى وفي الشرنبلالية عن الخانية والصحيح عنده
ان المنتظر للصلاة لا يكون في الصلاة فكان جلوسه مباحا فتقيد بشرط السلامة
وقيل على قول ابي حنيفة انما يضمن اذا كان الجالس مشغولا بعمل لا يكون في المسجد
كدرس الفقه اما المعتكف والمنتظر للصلاة فغير ضامن عند الكل انتهى ثم نقل عن
الزيلعي ان الاظهر ما قالاه ثم قال بعد ذكره لقول الامام وقد علمت ان الاظهر
ما قالاه وفي الزيلعي والبرهان والصحيح عنده كقولهما لانه لا ضمان على المنتظر للصلاة
نص عليه شمس الائمة اي لانه مصل حكما بنص الحديث ولان اداءها بالجماعة انما يكون
بالانتظار فكان من ضروراتها فالحق بها لان ما ثبت ضرورة لشيء يكون حكمه كحكمه
وفي الجالس مصليا لا يضمن اجماعا وان كان من غير اهله سواء كان يصلي الفرض او النفل
كما في الدرر والغرر. ولو استاجر رب الدار او الحانوت عملة لاخراج الجناح او الظلة
فتلف به شيء فالضمان عليهم ان كان قبل فراغ عملهم لانه بفعلهم فكانوا قاتلين مباشرة
فيلزمهم الدية والكفارة وان كان بعده فعليه الضمان استحسانا لتسليمهم له بالفراغ
منه فكانه عمله بنفسه بخلاف ما قبل الفراغ كما في الكافي وغيره. ويضمن من صب الماء في
الطريق العام ما عطب به وكذا ان رشه بحيث يزلق او توضأ به واستوعب
الطريق لانه متعد وان فعل شيئا من ذلك في سكة غير نافذة وهو من اهلها او قعد فيها او وضع
متاعه لا يضمن لانه من ضروريات السكنى كما في الدار المشتركة. وكذا ان رش ما لا يزلق عادة
او رش بعض الطريق فتعمد المار المرور عليه، لا يضمن الراش لانه يجد موضعا للمرور
قلت وقدمنا ان تعمد المرور مطلقا يسقط الضمان وبانيا ايضا ومقتضاه ان يكون من حيث
العبارة بتعمد المار المرور فتأمل. ووضع الخشبة كالرش في استيعاب الطريق وعدمه
اي في اخذها جميع الطريق وبعضه وان رش رجل فناء حانوت غيره باذن صاحبه فالضمان

على الامر استحسانا. كما يكون الضمان على الامر استحسانا لو استأجره ليبني له في فنائه حانوتا
فتلف به شي بعد فراغه، اي لا قبله استحسانا لانه لما صح الاستيجار انتقل فعله الى الامر
وان كان في غير فنائه فالضمان على الامر ايضا وان علم فعلى الاجير. وحينئذ فيكون
كما لو كان امره بالبناء في وسط الطريق فالضمان على الاجير لفساد الامر بخلاف الفناء
لانه يباح له مثل ذلك ديانة وعادة فاعتبر امره وتقيد بشرط السلامة لعدم ملكه له ولو كنس
الطريق لا يضمن ما تلف بموضع كنسه، لعدم تعديه بقصد دفع الاذى عن الطريق ولو لم يكنس
جميع الكناسة في الطريق ضمن ما تلف به لتعديه بشغله. واعلم انه لا ضمان فيما تلف
بشي فعل في الملك او في فنائه فيحق التصرف وذلك بان لم يكن للعامة ولا مشتركا لاهل
سكة غير نافذة، لانه غير متعد اما اذا كان لجماعة المسلمين او مشتركا بان كان في سكة
غير نافذة فانه يضمن لانه متسبب متعد كما في الهداية وغيرها. وان استأجر من حفر له في غير
فنائه فالضمان على المستأجر ان لم يعلم الاجير انه غير فنائه، ولا شي على الاجير لان الظاهر
صحة الاجارة. وان علم فعلى الاجير الضمان، لانه لم يصح الامر بما ليس بمملوك له ولا غرور
فيه فيضاف للاجير. وان قال المستأجر هو فنائي وليس لي فيه حق الحفر فالضمان على
الاجير قياسا لعلمه بفساد الامر فيما اغره. وعلى المستأجر الضمان استحسانا، لان اضافة
الفناء اليه يفيد ملكه فيكفي لنقل فعله اليه كما في الهداية وغيرها **قلت**
وعبارة المنح عن البزازية على الامر استحسانا ان كان بعد الفراغ انتهى هذا وقد قدمنا
القياس هنا وظاهره ترجيحه سيما على صنيع المصنف فتنبه فاني لم ار من نبه على هذا وبهذه
تبلغ المسائل التي يوخذ فيها بالقياس دون الاستحسان خمسة وثلاثون مسئلة وقد
جمعتها في رسالة خاصة ولم ار من سبقني لذلك والله اعلم. ومن بني قنطرة مثلا بغير اذن
الامام فتعمد احد المرور عليها فعطب فلا ضمان على الباني، لان الاضافة للمباشر
اولى من المتسبب والحاصل ان الضمان ينتفي بامرين باذن الامام او بتعمد المرور وقدمناه
في المجتبى **قلت** وبهذا تبين ان المتسبب انما يضمن في حفر البئر ووضع الحجر
اذا لم يتعمد الواقع المرور وقال لتيلد حفر في طريق مكة او غيره من الفيافي لم يضمن بخلاف
الامصار **قلت** وبهذا عرف ان المراد بالطريق في الكتب الطريق في
الامصار دون الصحاري والقفار لانه لا يمكن العدول عنه في الامصار غالبا دون الصحاري

انتهى

انتهى **فصل** في الحائط المائل. اي ما لحائط، عما هو اصله من الاستقامة
وغيرها فيشمل المنصدع والواهي الى طريق العامة، والخاصة بقرينة قوله بعد الاكتفاء
فطولب ربه، اي مالكه حقيقة او حكما كالواقف والقيم ولو حائط المسجد فتضمن عاقلة
الواقف كما في الخزانة وغيرها وفي الظهيرية لو مات ربه وعليه دين مستغرق وله
وارث واحد صح الاشهاد عليه وان لم يملك الدار بنقضه واصلاحه من مسلم واحد
ولو عبدا او صبيا او ذميا واحد كذلك او امراة وشرط كونه من العامة في طريق العامة
ومن الخاصة في الخاصة للاشتراك في المرور كما في الذخيرة لكن شرط الزيلعي وغيره
كونه من اهل الطلب فيشترط في الصبي والعبد اذن وليه ومولاه بالخصومة واشهد
عليه، الشرط للضمان الطلب لا الاشهاد وانما ذكره ليتمكن من اثباته عند انكاره وانكار عاقلته
فلو قال له اهدم هذا الحائط فانه مائل كان اشهادا لا لو قال ينبغي لك ان تهدمه لانه
مشورة ولا يصح الطلب قبل الميل لعدم التعدي وقد نص محمد انه لو قال له لا تعملها
حتى يشهد الشهود على ثلاثة اشيا على التقدم اليه وعلى الهلاك بالسقوط عليه وعلى
كون الجدار ملكا له اي من وقت الاشهاد الى وقت السقوط لتمكنه نقضه ليصير
جانيا بتركه ولذا قال فلم ينقضه في مدة يمكن نقضه فيها، ادناها بعد الطلب
واخرها وقت السقوط حتى لو ذهب ربه بعد الطلب لطلب من يهدمه وكان في ذلك
حتى سقط لم يضمن لان مدة التمكن من احضار الاجراء مستثنى في الشرع ولو جن بعد
الاشهاد بطل ولو افاق لا يعود الا باشهاد مستقبل. ضمن ما قلنا النفس لانه جنايته
دون الخطا فيكون ادعى الى التخفيف. وضمن هو المال لما تقرر ان العاقلة لا تعقل المال
وهذا استحسان لان دفع الضرر العام واجب. وكذا لو طولب به من يملك نقضه
كاب الطفل وجده وامه ووصيه، فلو سقط حائط الصغير بعد الطلب من وليه كان
الضمان في مال الصبي فلو بلغ او مات الولي بعد الطلب فلا يضمن بالمتلف بعده كما في
العمادية وغيرها. والراهن فانه يملك النقض بفكاك الرهن، وارجاع المرهون الى يده
والعبد التاجر، فان له ولاية نقضه مديونا او لا فان تلف به ادمي فعلى عاقلة المولى
او مال ففي رقبته حتى يباع فيه. والمكاتب لملكه نقضه فان تلف به ادمي سعى في الاقل
من قيمته ودية المقتول او مال سعى في قيمته بالغة ما بلغت اعتبارا بالجناية الحقيقية كما في

فتلف به نفس او مال صح

القهستاني عن الكرماني وهذا لو اشاهد حال بقاء الكتابة ولو بعد عتقه فعلى عاقلة
المولى ولو بعد العجز لا يجب شيء على احد ويهدر الدم لعدم تقدم الكتابة عدم الاشهاد على المولى
كما في المنح وغيرها وفي البرجندي عن قاضي خان فان اشهد على المولى صح لانها دايضا . ولا يضمن
ان خرج الحائط عن ملكه بان باعه مثلا بعد الاشهاد وسلمه الى المشتري او لم يسلمه فلم يشترط
القبض كما في عامة الكتب فهو تقييد اتفاقي كالبيع نسقط ، ولا يضمن المشتري لعدم الاشهاد
عليه ولو عاد لملكه لا يعود الاشهاد الا اذا عاد بخيار له كما في الظهيرية . ولا يضمن ان طولب
به من لا يملكه كالمرتهن والمستاجر والمودع والغاصب والساكن ونحوهم لعدم قدرتهم على
التصرف . واعلم انه ان بناه مائلا ابتداء ضمن ما تلف بسقوطه وان لم يطالب بنقضه كما في
اشراع الجناح ونحوه لتعديه بالبناء فان مال الحائط الى دار رجل من مالك او ساكن باجارة عنه
او غيرها فاضافة الدار لادنى ملابسة فالطلب لربها لان الحق له او ساكنها لدفع المضرر
فيصح لكل من ربها وساكنها تاجيله وابراؤه ولا يصح التاجيل اصلا فيما مال الى الطريق ولو القاضي
من القاضي او من المستشهد ، لانه حق العامة وتصرف القاضي في حق العامة نافذ فيما ينفعهم لا فيما يضرهم
كما في الذخيرة بخلاف تاجيل من بالدار ولو مال بعضه للطريق وبعضه للدار فاي طلب صح
الطلب لانه اذا صح الاشهاد في البعض صح في الكل كما في الظهيرية . ولو كان الحائط مشتركا
بين خمسة فاشهد على احدهم نسقط ضمن عاقلته خمس ما تلف به من نفس او مال عنده وعندهما
نصفه . وان حفر احد الثلاثة شركاء في دار بير بغير اذن شريكيه مثلا او بنى حائطا بلا اذن فتلف به
شيء ضمن ثلثي ما تلف به عنده وعندهما بصفه ، في المسئلتين لان التلف بقسمان معتبر
وهدر ولهذا ان التلف حصل بعلة واحدة فيضاف الحكم اليهما ثم يقسم على اربابها بالحصص
بخلاف الجراحات فان كلا يصلح علة لكن عند المزاحمة يضاف للكل لعدم المرجح .

باب جناية البهيمة والجناية عليها . الاصل ان المرور في طريق المسلمين
مباح بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه . فلذا يضمن الراكب السائر في الطريق واما
في ملك نفسه فلا يضمن بفعل الدابة الا في الوطي وهو كالراكب لانه مباشر فيحرم الميراث
وملك غيره ان باذنه فكملكه والا ضمن مطلقا لتعديه بالادخال فلو دخلت بنفسها فلا
والملك المشترك كغير المشترك ما وطئت دابته من نفس او مال . او ما اصابت بيدها
او رجلها او راسها او كدمت اي عضت باسنانها . او خبطت اي ضربت بيدها او صدمت

بجسدها

بجسدها لامكان الاحتراز عنها . لا ما نفحت اي ضربت برجلها او ذنبها سائرة خلافا للشافعي
الا اذا اوقفها في الطريق فيضمن الا اذا اوقفها باذن السلطان حقيقة او حكما كسوق الدواب
فلا يضمن كما في المفاوز وفي غير المحجة اما المحجة فكالطريق . ولا يضمن ما عطب بروثها او بولها
في الطريق حال كونها سائرة او واقفة لاجله ، لان بعض الدواب لا يفعله الا واقفا . فان
اوقفها لا لاجله ضمن ما عطب به بلا خلاف في كل الوجوه لتعديه بالايقاف
الا في موضع اذن الامام بايقافها كما مر . فان اصابت بيدها او رجلها في سير الطريق
حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقأ عينا او افسد ثوبا لا يضمن لانه
لا يتحرز عنه وقيل لو عنف الدابة في هذه الصور ضمن كما في القهستاني عن الذخيرة . وان
كان الحجر كبيرا ضمن ، لانه يتحرز عنه . ويضمن القائد كل ما يضمنه الراكب وكذا السائق
والمرتدف في الضمان بالكل سواء في الاصح ، وهذا الحكم مطرد ومنعكس في الصحيح
. وقيل يضمن السائق النفحة ايضا ، لانه يراها فيمكنه التحرز عنها والقائد لا يراها والاجنبي
ان الزوج غير مؤثر فلذا كان الصحيح انه كالقائد . ولا كفارة عليهما ولا حرمان ارث
او وصية بخلاف الراكب اي في الوطي لانه مباشر وهما متسببان . وان اجتمع الراكب
والقائد او الراكب والسائق فالضمان عليهما ، نصفين لان احدهما سائق للكل
والاخر قائد له وكذا لو اجتمع السائق والقائد والمرتدف والراكب ضمنوا ارباعا
كذا في القهستاني عن الجنيدي من غير ذكر خلاف وقيل الضمان على الراكب وحده لانه مباشر
فالاضافة اليه اولى وهو الصحيح كما في المنح وفيه اشعار تلك
بان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في ماله وان الراكب في ملكه ولو مشتركا
لم يضمن الا في الوطي وهو راكبها لانه مباشر ، وملك غيره ان باذنه فكملكه والا ضمن
مطلقا ولو لم يكن صاحبها معها فلا ضمان مطلقا كما في القهستاني وغيره . وان اصطدم
اي تضارب بالجسد فارسان حران او ماشيان حران ايضا فماتا ، ووقعا على القفا
ولم يكونا عمدين ولا عامدين ولا وقعا على وجههما ولا مع العجم ، ضمن عاقلة كل دية الاخر
ولو مع العجم فهي مالهم . وان تجاذبا حبلا فانقطع فماتا فان وقعا على ظهرهما فهما هدر لموت
كل بقوة نفسه وان وقعا على وجههما فعلى عاقلة كل دية الاخر لموت كل بقوة صاحبه
. وان اختلفا فدية من وقع على وجهه على عاقلة من وقع على قفاه وهدر الواقع على القفا

لما قلنا. وان قطع اخر الحبل فماتا فديتهما على عاقلته لتسببه بالقطع وان ساق دابة فوقع سرجها
او غيره من ادواتها اي آلتها كسرج ونحوه على انسان فمات ضمن وكذا يضمن قائد قطار
وطئ بعير منه انسانا لاستوائهما في التسبب ولكن ضمان النفس على عاقلته وضمان المال في
ماله لما مر مرارا ان العاقلة لا تعقل الاموال وان كان مع القائد سائق فالضمان عليهما لما ذكرنا
هذا لو السائق في جانب من الابل فلو توسطها واخذ بزمام واحد ضمن ما خلفه وضمنا ما قدامه
وراكب وسطها يضمنه فقط ما لم ياخذ بزمام ما خلفه. فان ربط بالبناء للمجهول بعير
على قطار سائق بغير علم قائده فعطب به انسان ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا بها على
عاقلة الرابط لانه دية لا خسران كما توهمه صدر الشريعة فلو ربط والقطار واقف
ثم قاد ضمن القائد بلا رجوع لقوده بعير غيره بغير امره. ومن ارسل بهيمة او كلبا وساقه
اي كان يمشي خلفه ضمن ما اصاب في فوره لان الحامل وان لم يمش خلفها فما في فوره
فسائق حكما وان تراخى لانقطاع السوق وعن ابي يوسف انه يضمن بكل حال وبه يفتي ذكره القهستاني
وفي الطير لا يضمن وان وصلبه سائقه لانه لا يحتمل وجوده لعدمه وعن ابي يوسف انه يضمن
اي احتياطا لاموال الناس كما في المجتبى ونحوه. وكذا لا يضمن في الكلب والدابة ان لم
يسق لعدم سبب الضمان. ان انفلتت بنفسها ليلا او نهارا فاصابت نفسا او مالا لقوله
عليه السلام العجماء جبار اي المنفلتة هدر وفيه رمز الى انه لو عضه كلب عقور ضمن ان تقدم
اليه قبل العض كالحائط المائل لا لو اكل عنب كرمه لانه انما يضمن اذا اشهد عليه فيما يخاف
فيه التلف للنفس على ما قاله نجم الائمة والى انه لو بيت لغنم في مزارع بالتماس فنا من فسد
زرع الغير لم يضمن احدهما والى انه لو ارسل دابة فافسدت زرعا في فوره ضمن المرسل
الا اذا مالت يمينا وشمالا وله طريق اخر فانه لا يضمن لان سيرها مضاف اليها ذكره القهستاني
وغيره. ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها بعود بلا اذن الراكب فنفحت او ضربت
بيدها احدا غير الطاعن او نفرت فصدمته فمات ضمن هو اي الضارب والناخس
لا الراكب او السائق والقائد. ان فعل ذلك المذكور حال السير في فور النخس لتضاف
السوق اليه فلو لم يكن في فوره فالضمان على الراكب لانقطاع اثر النخس كما في الدرر وغيرها
وعن ابي يوسف يضمنان مناصفة. وان اوقفها الراكب لا في ملكه بل في الطريق فعليهما
نصفين لتعديه بالايقاف ايضا وكذا لو اوقفها فيه فجاء اخر وركبها فنفحت انسانا وقتلته

فالضمان

فالضمان عليهما كما في المجتبى. وان نفحت الناخس فدمه هدر لجنايته على نفسه. وان
اتلفت الراكب فضمانه اي ديته على عاقلة الناخس ولو نخسها الراكب فلا ضمان في النفحة
وان فعل الناخس ذلك باذن الراكب فهو كفعل الراكب فلا ضمان عليه في نفحتها
كما لو نخسها الراكب بنفسه لكن ان وطئت او كدمت او صدمت احدا في فورها بعد
النخس بالاذن فديته عليهما لان سيرها حينئذ مضاف اليهما واعلم ان عدم ضمان
المتسبب مع المباشر في سبب لا يعمل بانفراده اما اذا كان كالحفر مع الالقاء واما في سبب يعمل
بانفراده كما هنا فيشتركان كما في المنح بالحفظ ولا يرجع الناخس على الراكب في الاصح لانه
لم يامره بالوطئ كما لو امر صبيا يستمسك على دابة بتسييرها فوطئت انسانا فمات لا يرجع
عاقلة الصبي بما غرموا من الدية على الامر لانه امره بالسير والوطئ ينفصل عنه. وكذا
لو ناول الصبي سلاحا فقتل به احدا فان عاقلة الصبي لا ترجع على المناول
وكذا الحكم في نخسها ومعها قائد وسائق لما مر ان الفعل يضاف الى الناخس. وان
نخسها شيء منصوب في الطريق فالضمان على من نصبه لتعديه بشغل الطريق
ولا فرق بين كون الناخس صبيا او بالغا في كونه على عاقلة الصبي. وان كان عبدا
فالضمان في رقبته يدفع بها او يفدى كما في الكافي وغيره وتمامه في المطولات
وانما خص النخس لانه لو وضع يده على ظهر فرس عادته النفحة فنفح فاتلف لم يضمن
بخلاف النخس لان الاضطراب لازم له دون وضع اليد كما في البرجندي عن
القنية. واعلم ان جميع هذا الفصل والذي قبله ان كان الهالك ادميا فالدية
على العاقلة وان غيره كدواب وعروض فالضمان في مال الجاني لما مر مرارا
ان العواقل لا تعقل الاموال. وفقأ عين نحو شاة قصاب ضمن ما نقصها فتقوم
صحيحة ومفقوءة فيضمن الفضل وكذا غيرها كدجاجة وحمامة وكلب وسنور كما في
القهستاني عن الذخيرة. وفي عين الفرس او البغل او الحمار او البرذون او ما اعد
للعمل نحو بعير الجزار او بقرته ربع القيمة لانه عليه السلام قضى في عين الدابة بربع
القيمة وتعليله بان اقامة العمل بها انما يمكن باربع اعين عيناها وعينا مستعملها
يفيد ضمان النصف بفقئهما وليس كذلك بل فيهما يضمنه جميع قيمتها ويتركها له
او يمسكها ويضمنه نقصانها وانما اضاف الشاة للقصاب ليفيد ان المقصود

اللحم كاضافة البقرة والجزور للجزار فانه واذا عده للحم فليس كالشاة كما زعمه بعضهم
بل فيه ربع القيمة كما في الذي لا يؤكل لحمه كالبغل والحمار وفي المنح عن الخلاصة عن المنتقى
ما يحمل على ظهره ففي عينه ربع القيمة وكذا البقر سواء اعده للجزار او للحرث او للركوب
وكذا ما لا يحمل عليه لصغره كالفصيل والجحش انتهى قلت والذي
نقله القهستاني عن المنتقى ان في عين الفصيل النقصان وانما خص بالعين لان في
العينين ما علمت وفي الاذن او الذنب ضمان النقصان كما في لسان الثور والحمار على
ما نقل عن شرف الائمة وعنه جميع القيمة كما في البداية والحمل على الحقيقة كما في الذخيرة
والعرج كالقطع وهذا في غير المأكول اما في المأكول فيخير كما مر في العينين لكن
في العيون ان امسكه لا يضمنه شيئا عند ابي حنيفة وعليه الفتوى باب
جنايات الرقيق والجناية عليه اعلم ان جناية المملوك وان كثرت لا توجب
على المولى الا دفعا واحدا لولي الجناية لو المملوك محلا للدفع اي قنا والا تجب
قيمة واحدة لو غير محل له كمدبر واخته لا يزاد عليها ولكن لو فدى القن ثم جنى
فكالاولى ثم وثم بخلاف المدبر واخته فانه لا تجب الا قيمة واحدة وسيتضح فلو جنى
عبد او امة على حر او مملوك في النفس او الطرف خطأ ولو حكما كما اذا جنى
صبي عمدا او عبد عمدا في الطرف فجنايته كلها خطأ حكما كما في القهستاني عن الكافي
وفي المنح وغيره التقييد بالخطأ هنا انما يفيد في النفس لان بعمده يقتص لو كبيرا
واما فيما عداها فلا يفيد لاستواء عمده وخطائه فيه فانه يوجب المال في الحالين
اذ القصاص لا يجري بين العبد وغيره في الاطراف فان شاء مولاه دفعه بها ويملكه
وليها وان شاء فداه بارشها حالا اي كائنا كل من الدفع والفدا على الحلول لان
التأجيل في الاعيان باطل والفداء بدله فله حكمه ومفاده ان الخيار للمولى ولو
مفلسا فاذا اختار المفلس الفدا يؤديه متى وجد ولا يجبر على دفع العبد
عنده خلافا لهما كما في المجمع قلت وعلله الزيلعي وغيره بانه اختار
اصل حقهم فبطل حقهم في العبد ومفاده ان الاصل عنده هو الفداء وهو الصحيح
كما في السراج والجوهرة معزيا للبزدوي وانه في الشرنبلالية الا الدفع كما يفيده
قولهما وقد صحح الزيلعي تبعا للهداية وغيرها وكلام شارح المجمع في تعليل الامام يفيد
ان

ان الواجب احدهما وانه متى اختار احدهما تعين لكنه قدم ان الدفع هو الاصل وعبارة
البرجندي ثم الاصل عنده في الجناية الخطأ هو الارش وعندهما الدفع كما في العمادية
ولو اختار الفدا مفلسا لم يلزمه الدفع خلافا لهما وافاد ان زوائد الجاني بعد الجناية
من كسب وولد للمولى قلت ولم يذكر ما يثبت به الخطأ وفي البدائع
وهذه الجناية تظهر بالبينة واقرار المولى وعلم القاضي ولا تظهر باقرار العبد
ولو مأذونا لا في الحال ولا بعد العتق انتهى وقول البدائع او علم القاضي على غير
المفتى في زماننا انه لا يعمل بعلم القاضي كما في الاشباه كذا في الشرنبلالية وان مات
العبد بآفة سماوية او قتل قبل ان يختار المولى شيئا بطل حق المجني عليه لفوات
محل حقه وان مات بعد ما اختار الفداء لا يبطل لتحول الحق لذمة المولى فلا يسقط
فان فداه فجنى فالحكم كذلك ثم وثم كما مر وان جنى جنايتين دفعه بهما فيقتسمانه
بنسبة حقوقهما او فداه بارشهما وكذا لو اكثر فان باعه المولى بيعا صحيحا لانه
بالفاسد لا يصير المولى مختارا للفداء وان ثم لا فرق بين الجناية في النفس وفي
الاطراف لان الكل موجب للدفع ذكره الزيلعي او وهبه او اعتقه او دبره او كاتبه
او استولدها حال كونه غير عالم بها عند هذه التصرفات ضمن الاقل من قيمته ومن
الارش لدليل اختياره له كما لو علق عتقه بقتل زيد اي قتلا يوجب المال
كالخطأ وشبهه فلو يوجب القود كان ضربه بالسيف فانت حر فلا شيء على المولى
اتفاقا لوجوب القود حينئذ ذكره الزيلعي او رميه او شجه ففعل القتل ونحوه
لانه يصير مختارا للفداء وان قطع عبد يد حر عمدا فدفع اليه فاعتقه فسرى القطع
فمات منه فالعبد صلح بالجناية لان عتقه دليل تصحيح الصلح وان لم يكن اعتقه
رده على سيده فيقاد او يعفى لبطلان الصلح وكذا الحكم لو كان القاطع حرا
فصالح المقطوع على عبد ودفعه اليه فاعتقه ثم سرى فهو صلح بها وان لم
يعتقه رد على مولاه واقيد للولي او يعفو وان جنى مأذون مديون خطأ فاعتقه
غير عالم بها ضمن لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه وضمن ايضا لولي الجناية
الاقل من قيمته ومن ارشها لاتلافه حقين ولو ولدت مأذونة مديونة بعد لحوق
الدين بيع اي ولدها معها في دينها ولو جنت لا يدفع ولدها في جنايتها

الارش وان عالما بها ضمن [illegible]

لتعلقها بذمة المولى لاذمتها بخلاف الدين. ولو اقر رجل ان زيدا حرر عبده فقتل
ذلك العبد ولي المقر خطا فلا شيء له على الاخر عمد وان قال معتق قتلت اخا زيد
قبل عتقي وقال زيد بل بعده فالقول للمعتق لانكاره الضمان. وان قال المولى
لامة اعتقها قطعت يدك قبل العتق وقالت بل بعده فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان
ثم ادعى ما يبرئه فلا يكون القول له وكذا القول لها في كل ما اخذ المولى منها من
المال لما ذكرنا استحسانا. الا الجماع والغلة فالقول له لاسناده لحالة معهودة
منافية للضمان. وعند محمد لا يضمن الاشيا بعينه يؤمر برده اليها وهو القياس
ولو امر عبد محجورا وصبي صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل لان
عمد الصبي خطا ورجعوا على العبد بعد عتقه وقيل الا على الصبي الامر ابدا لقصور اهليته
ولو كان مامور العبد عبدا مثله دفع السيد القاتل او فداه ان كان خطا او كان
العبد المامور صغيرا لانه خطا ولا يرجع على الامر في الحال ويجب ان يرجع عليه بعد
عتقه هكذا نقله ابو الليث عن الزيادات بالاقل من قيمته ومن الفداء لانه مختار
في دفع الزيادة لا مضطر. وان كان القتل عمدا والمامور كبيرا اقتص منه. وان قتل
عبد حرين لكل منهما وليان فعفى احد وليي كل منهما دفع مولاه نصفه الى الاخرين
او فداه بدية كاملة لهما لانه بذلك العفو سقط القود وانقلب مالا وهو ديتان
وقد سقط نصيب العافيين وبقي دية نصيب الساكتين فيدفع نصفه لهما. وان قتل
العبد احدهما عمدا والاخر خطا فعفا احد وليي العمد فدى المولى بدية لولي الخطا
وبنصفها للاخر الذي لم يعف او دفع المولى العبد اليهم يقتسمونه
اثلاثا عولا عنده وعندهما ارباعا منازعة اي بطريق المنازعة. وان قتل عبد لاثنين
قريبا لهما فعفا احدهما بطل الكل لانقلابه بالعفو مالا والمولى لا يستوجب
على عبده دينا فلا تخلفه الورثة فيه وقالا يدفع العافي نصف نصيبه الى الاخر
او يفديه بربع الدية وقيل محمد مع الامام. ولو جرح عبد برا فاعتقه مولاه ثم وقع
فيها انسان او اكثر فهلك فلا شيء عليه ويجب على المولى قيمة واحدة ولو لوا وقع الفا
كما في التنوير

فصل في الجناية على العبد. دية العبد الجنى عليه من الحر
والعبد خطا قيمته وكذا ... دية الامة قيمتها فان كانت قدر دية الحر

اواكثر

او اكثر نقصت عن دية الحر عشرة دراهم وكذا لو كانت قيمة الامة كدية الحرة او اكثر
اظهارا لفضيلة الحر وتعيين العشرة بالنص عند الطرفين وعنه في الامة نقص خمسة لا مطلقا
كما ظن فانه سهو وعند ابي يوسف انها قيمتها بالغة ما بلغت وبه قال الشافعي فيجب على الجاني
حالا وعندهما على العاقلة في ثلاث سنين وهو الصحيح كما في القهستاني عن الذخيرة. وفي
الغصب تجب القيمة بالغة ما بلغت بالاجماع لمقابلته بالمالية لا بالادمية. واعلم ان ما قدر
من دية الحر اي ارشه قدر من قيمة الرقيق اي في الاطراف فلذا قال ففي يده نصف قيمته
ولا يزاد على خمسة الاف الا خمسة. كما في المجمع وغيره وقيل يضمن في الاطراف بالغة ما بلغت
لانه يسلك بها مسلك الاموال وعليه التنوير وصححه في الدرر. ومن قطع يد عبد عمدا فاعتق
فسرى فمات اقتص منه عندهما ان كان سيده وارثه فقط والا فلا اتفاقا لاشتباه من له
الحق كما مر وعند محمد لا قصاص اصلا وعليه ارش اليد وما نقص الى حين العتق وقولهما
اصح ومن قال لعبديه احدكما حر فشجا فبين العتق في احدهما بعد الشج فارشهما للسيد لان البيان
كالانشاء وان قتلا فله دية حر وقيمة عبد وهذا ان كان القاتل لهما رجلا واحدا
معا وتساوت قيمتهما لزوال البيان بالموت. وان قتل كلا واحد معا او على التعاقب
ولم يدر الاول فقيمة العبدين لعدم اليقين بحرية احد. واعلم ان من فقا عيني عبد
فان شاء سيده دفعه اليه واخذ قيمته كاملة او امسكه ولا شيء له من النقصان عنه. وعندهما
ان امسكه فله ان يضمنه نقصانه لان الاطراف كالاموال ولذا ان المالية وان كانت معتبرة
فالادمية غير مهدرة والعمل بالشبهين اوجبما ذكر وقال الشافعي ضمنه القيمة وامسك
الجثة العمياء قلت ومسئلة الجثة العمياء مشهورة وفي الكتب مسطورة.

فصل وان جنى مدبر او ام ولد خطا ضمن السيد الاقل من القيمة اي قيمة
كل منهما بوصف التدبير والاستيلاد يوم الجناية وتمامه في الكفاية ومن الارش لقيامه
مقامها. فان جنى اخرى شارك ولي الجناية الثانية ولي الاولى في القيمة ان دفعت اليه
بقضاء اذ ليس في جناياته كلها الا قيمة واحدة ولا شيء على المولى لانه مجبور على الدفع والا دفع
بغير قضاء فان شاء اتبع ولي الجناية الثانية المولى او ولي الاولى لانه قبضه بغير حق فيسترده منه لان المولى يجب
عليه الا قيمة واحدة ذكره الزيلعي وغيره وهذا عنده. وعندهما يتبع ولي الاولى بكل حال
(وان شاء اتبع المولى)
لفعله بفعل القاضي. وان اعتق المولى المدبر وقد جنى جنايات لا يلزمه الا قيمة واحدة

علم بالجناية اولا وكذا المدبر ام الولد. وان اقر المدبر او ام الولد بجناية خطأ لم يجز اقراره
اصلا حتى لا يلزمه شيء في الحال ولا بعد عتقه لانه اقرار على المولى بخلاف ما اذا اقر بالقتل
عمدا فانه يصح اقراره على نفسه فيقتل به. ولو جنى المدبر خطأ فمات لم تسقط قيمته عن مولاه ولو قتل
المدبر مولاه خطأ سعى في قيمته ولو عمدا قتله الوارث او استسعاه قيمته ثم قتله كما في الدرر

باب غصب العبد والصبي والمدبر والجناية في ذلك

ولو قطع سيد يد عبده فغصب فمات من القطع في يد الغاصب ضمن قيمته مقطوعا وان قطع سيده يده عند الغاصب
فمات منه برئ الغاصب لصيرورته متلفا فيصير مستردا ولو غصب محجور مثله فمات
في يده ضمن لان المحجور مؤاخذ بافعاله لا باقواله الا بعد عتقه ولو غصب مدبر فجنى عنده
غاصبه فرد ثم جنى عند سيده اخرى او بالعكس ضمن سيده قيمته لهما نصفين ورجع المولى بنصفها
على الغاصب ودفعه اي نصفها الى ولي الاولى في الصورة الاولى لان حقهم يجب الا ولا مزاحم
فاذا تم رجع المولى به ثانيا عليه اي على الغاصب فيصير كان الغاصب لم يرده ولم يضمن لمولاه
شيئا بعد ذلك لوصول كل منهما حقه الاول للقيمة كاملة والثاني للنصف ذكره الزيلعي لانه اخذ
منه بسبب كان عند الغاصب وهذا عندهما. وعند محمد لا يدفعه ولا يرجع ثانيا لئلا يجتمع
البدلان قلنا السبب مختلف. وفي الصورة الثانية اي عكسه بان جنى عند سيده ثم عند غاصبه
فرد ضمن سيده قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب لاستحقاقه بالسبب عنده فحينئذ يدفعه
الى ولي الجناية الاولى بالاجماع. واذا دفعه لا يرجع به على الغاصب ثانيا بالاجماع والفرق في
الفصلين كالمدبر الا انه يدفعه بنفسه وفي المدبر يدفع القيمة كما مر. وحكم تكرار الرجوع والدفع
كما في المدبر اختلافا واتفاقا كما ذكرنا ولو غصب رجل مدبرا مرتين فجنى عنده في كل منهما غرم
سيده قيمته لهما ورجع بها على الغاصب لكونها عنده ودفع سيده نصفها اي القيمة المأخوذة
ثانيا الى ولي الاولى ورجع سيده به اي بذلك النصف عليه ثانيا اتفاقا كما مر. وقيل
فيه خلاف. وام الولد في كلها كمدبر. ومن غصب صبيا حرا لا يعبر عن نفسه والمراد بغصب
الصبي الذهاب به بغير اذن وليه. فمات في يده فجأة بلا علة او بحمى مثلا فلا شيء عليه
وان مات بصاعقة اي نار تسقط من السحاب وكل عذاب مهلك كما في القاموس فيشمل
الحر الشديد والبرد الشديد والغرق في الماء والتردي من مكان عال كما في الخانية وغيرها
او نهش حية بالمعجمة للحية ونحوها وبالمهملة عض الكلب ونحوه ذكره البرجندي. فعلى

عاقلته ديته استحسانا لتسببه بنقله الى مهلكه حتى لو نقله لمحل الطاعون والحمى والامراض
ضمن **قلت** وكذا لو نقله للحر الكبير لهذه الاماكن تعديا. ان قيد دالا لا
لتقصيره فحكم صغير ككبير مقيد ذكره الاكمل فليحفظ ولو قتل صبي اي محجور عاقل
كما يأتي عبدا مودعا عنده ولو عمدا ضمن عاقلته القيمة. وتعبير الهداية بالدية اعتمادا على
ما مر ان دية العبد قيمته. وان اكل طعاما مثلا او اتلف مالا اودع عنده سوى العبد
فلا ضمان لانه سلطه عليه اما العبد فعصمته لنفسه لبقائه على اصل الحرية في حق الدم
خلافا لابي يوسف والشافعي ولو اودع بالبناء للمجهول عند عبد محجور مال فاستهلكه
ضمن بعد العتق لا في الحال عندهما ايضا خلافا له فعنده يؤاخذ للحال. والاقراض والاعارة
كالايداع فيهما حكما وخلافا واعلم ان المراد بالصبي العاقل المحجور اذ المأذون له في
التجارة او في الحفظ يضمن بالاتلاف لان تسليطه هدر وفعله معتبر عليها في الهداية وتبعه
الزيلعي وغيره كما يضمن الصبي العاقل ايضا مالا اتلفه بلا ايداع ونحوه للحال لما مر
انه مؤاخذ بافعاله **قلت** وفي البرجندي عن المحيط ظن بعض مشايخنا ان هذا
الخلاف في صبي يعقل وليس الامر كما ظنوا بل الخلاف في كل واحد انتهى وفي
الشرنبلالية عن الشلبي عن الاتقاني ان ما في الهداية مذهب فخر الاسلام وقال غيره ان
الصبي الغير العاقل لا يضمن في قولهم واليه ذهب قاضيخان في شرح الجامع وقال مسكين
والخلاف في الصبي العاقل في الصحيح فغير العاقل لا يضمن بالاجماع انتهى ونحوه في المنح والعناية
فليحفظ

باب القسامة

هي لغة بمعنى القسم وهو اليمين مطلقا
وشرعا اليمين بالله تعالى بسبب مخصوص وعدد مخصوص على وجه مخصوص ويأتي بيانه
اذا وجد ميت ولو انثى صغيرا ولو سقطا تام الخلقة كما يأتي. في محلة به اثر القتل
من فعل آدمي من جرح او خروج دم من اذنه او من عينه. فانه من فعل آدمي ولذا لا يغسل لو وجد
في المعركة هكذا وانما اثر الميت على القتيل لارادة التفصيل اذ القتيل من به اثر القتل
او اثر خنق بنحو حبل او كسر او لون عضو الحلق او اثر ضرب ولم يدر قاتله وادعى وليه قتله
على اهلها او بعضهم ولا بينة له حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولي لان اليمين حقه
قائلا للتعيين. بالله اي يحلفوا بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم قضي على جميع اهلها
بالدية. لذلك الميت حرا او عبدا او بدية على ان اللام بدل الضمير على رأي الكوفيين

وفي غير العاقل يضمن المال ايضا بالاتفاق م

قلت وهذا ان وقعت الدعوى بقتل عمد وان بخطأ فعلى عواقلهم كما في التنوير
اي في ثلاث سنين وكذلك قيمة العبد يؤخذ في ثلاث سنين كما في الشرنبلالية وما تم خلقه
كالكبير واما ناقصه فلا شيء فيه وفي الظهيرية انه لا شيء في الجنين قتيلا في محلة . ولا يحلف
الولي وان كان هناك لوث اي تهمة لانه غير مشروع عندنا فان نقص اهلها عن الخمسين كررت
اليمين الى ان يتم العدد ومن نكل حبس حتى يحلف كما ذكر هذا في دعوى العمد اما في الخطأ فيقضي
بالدية على عاقلتهم ولا يحبسون كما في البرهان وغيره . ومن قال منهم قتله فلان استثناه في
يمينه فيقول لا غير فلان . وان ادعى الولي القتل على غيرهم سقط عنهم القسامة ولا تقبل
شهادتهم على غيرهم للتهمة خلافا لهما لانه يدعوه على غيرهم لا تهمة قلنا انه جعل ذلك وسيلة
لقبول شهادتهم . ولا على بعضهم ان ادعاه اجماعا لقيام التهمة ولا تسقط القسامة على الراجح . ووجود بلغ
اكثر البدن او نصفه مع الرأس كوجود كله والا لئلا يؤدي الى تكرار القسامة في قتيل
واحد وهو غير مشروع . ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد ولا قسامة ولا دية في
ميت لا اثر به لانه ليس بقتيل كما مر . او يخرج منه الدم من فمه اي وهو نازل من الرأس فلو نعلو
من الجوف فقتيل ذكره القهستاني والشرنبلالي او انفه او دبره او ذكره لما ذكرنا او وجد اقل من نصفه
ولو مع الرأس او نصفه ولو مشقوقا بالطول لما قدمنا . وان وجد على دابة يسوقها رجل فالدية
على عاقلته فقط اي لو يسوقها سرا ولو جهارا فلا شيء عليه كما في الجوهرة لكن نسبه الزيلعي وغيره
لابي يوسف . وكذا لو كان يقودها او راكبها وان اجتمعوا اي السائق والقائد والراكب فعليهم
الدية . وان لم تكن الدابة ملكهم خلافا للدار وان لم يكن مع الدابة احد فالدية والقسامة
على اهل المحلة . وان وجد القتيل على ابنه بين قريتين فعلى اقربهما لكن اذا كانت
بحيث يسمعون صوته والا لا ذكره البرجندي وغيره ولو استويا فعليهما وهذا لو في موضع
غير مملوك لاحد ولا نعلم مالكه ولو حكما كموقوف عليهم ولو مباحا في ايدي المسلمين
فالدية في بيت المال كما في التنوير وقيد الدابة وفي انفا فالانه شرط كما يأتي وان وجد
قتيل في دار نفسه فعلى عاقلته عنده وعندهما لا شيء فيه وبقولهما يفتى كما في الدرر والتنوير
وفيه بحث لابن الكمال ذكرته ثمة وفي الحقائق لو وجد المكاتب قتيلا في دار نفسه لا يجب
شيء اتفاقا فهو هدر . وان وجد في دار انسان فعليه القسامة لان الدار في يده وعلى عاقلته
الدية وان كانت العاقلة حضورا يدخلون في القسامة ايضا خلافا لابي يوسف ولا يكونوا حضورا

بل

بل غيبا كررت اليمين عليه والدية عليهم والقسامة على الملاك دون السكان وعند ابي يوسف
على الجميع وهي على اهل الخطة الذين خط لهم الامام اول الفتح ولو بقي منهم واحد دون
المشترين وعنده على المشترين ايضا . قيل هذا اختلاف زمان او عرف فيفتى عرفا على
المشترين لان التدبير لهم ذكره القهستاني وغيره . وان لم يبق من اهل الخطة احد فعلى المشترين
اتفاقا وان بيعت دار ولم تقبض فعلى البائع عنده وعندهما على المشتري وفي البيع بخيار
على ذي اليد عنده وعندهما على من يصير له الملك . واعلم انه لا تدي عاقلة ذي اليد
لا بحجة . انها اي الدار التي فيها قتيل له ولو هو القتيل ولا يكفي مجرد اليد قيل
هذا عندهما اما عند ابي يوسف فبمجرد السكنى كما مر . وان وجد في دار مثلا مشتركة سهاما
مختلفة فالقسامة والدية على الرؤس لا الانصباء . وان وجد في سفينة او عجلة فعلى من فيها
من الملاحين والركاب لانها في ايديهم كالدابة وان وجد في مسجد محلة فعلى اهلها لان
تدبيرها اليهم . وان وجد قتيل بين قريتين فعلى اقربهما بالشرطين السابقين سماع الصوت
وعدم الملك . وان في سوق مملوك فعلى المالك عندهما وعند ابي يوسف على السكان كما مر
وفي غير المملوك كالشوارع العامة النافذة والسجن والجامع وكل مكان لا يكون تصرفه
لجماعة يخصون على بيت المال الدية ولا قسامة وكذا ان وجد في المسجد الجامع هذا
اذا لم يعرف بانيه والا فالقسامة عليه والدية على عاقلته كما في الزيلعي وان لم يعرف فعلى
اقرب الدور منه وكذا الطريق العظيم كما في الذخيرة واقره القهستاني ونحوه في التنوير
واعتمدا الباقاني ما في الدرر وضعف به غيره رفقا بالناس ودفعا للبأس انتهى والعلم
بحاله والله يصلح الحال واما الاراضي التي لها مالك اخذها والمظلمة فينبغي ان يكون
القتيل فيها هدرا لانه ليس على الغاصب دية كما في الكرماني وغيره واقره القهستاني . وكذا
لو وجد في السجن عندهما وعند ابي يوسف الدية والقسامة على اهل السجن لانهم سكان
وان كان في برية ليس بقربه قرية يسمع منها الصوت فهو هدر ايضا كما نقطع على تلك البرية
حق العامة فهدر والا فعلى بيت المال كما في القهستاني عن الكرماني . وكذا لو كان في وسط
الفرات اذ لا يد لاحد . وان كان محتبسا بالشط فعلى اقرب القرى منه ان سمع صوت اهلها
والا فعلى بيت المال وهذا كله ان كان موضع انبعاث الماء في يد المسلمين والا فهدر
بكل حال كما في القهستاني عن الذخيرة . وان التقى قوم بالسيوف ثم اجلوا اي تفرقوا عن قتيل

فعلى أهل المحلة لأن حفظها عليهم وهذا إذا كانوا غير سكان وإن جهل كما في البرهان وكشف
الغوامض لأبي جعفر ولأن يدعي وليه على أولئك القوم أو يدعي على بعض معينين منهم فتسقط عنهم
لأن إقراره عليه حجة ولا يثبت على القوم إلا بحجة وإن وجد قتيل في معسكر بأرض غير مملوكة
فإن كان في خباء أو فسطاط فعلى ربه وإلا فعلى الأقرب منه وإن كانوا قد قاتلوا عدوًا فلا قسامة
ولا دية لأن الظاهر أن العدو قتله فيهدر وإن كان الأرض مملوكة فالعسكر كالسكان
والقسامة على المالك عنده لا عليهم خلافًا لأبي يوسف وقد مر نظيره ومن جرح في قبيلة ثم نقل
إلى أهله ولم يزل ذا فراش حتى مات فالقسامة على القبيلة عند الإمام وعند أبي يوسف لا شيء
فيه لأنه لا قسامة فيما دون النفس قلنا لما اتصل الموت به صار قتلًا ولذا وجب القود ولو كان
مع الجريح رجل فحمل ومات في أهله فلا ضمان على الرجل عند أبي يوسف وفي قياس قول الإمام يضمن
وقد مر دليل. ولو أن رجلين كانا في بيت فوجد أحدهما مذبوحًا ضمن الآخر ديته عند أبي يوسف
خلافًا لمحمد لأن الإنسان لا يقتل نفسه ظاهرًا وفي قياس قول الإمام تكون القسامة والدية
على صاحب البيت. ولو وجد القتيل في قرية لامرأة كرر اليمين عليها عندهما أو عاقلتها عينًا
ولا يدخلون معها في القسامة كما مر ونقله القهستاني عن الكرماني. وتدي عاقلتها أي
أقرب القبائل إليها نسبًا. وعند أبي يوسف على عاقلتها القسامة أيضًا لأنها كالصبي وجعلها
كالرجل في القسامة وقال المتأخرون من أصحابنا والمرأة تدخل في التحمل مع العاقلة في هذه
المسئلة لأنا جعلناها عاقلة فتشارك العاقلة وهو الأصح ذكره الزيلعي ولو وجد في أرض
رجل في جنب قرية ليس صاحب الأرض منها فهو على صاحب الأرض لأنه أولى بالتدبير ∴

كتاب المعاقل هي جمع معقلة بفتح فسكون فضم وهي بمعنى
العقل أي الدية فالعقل الذي هو الإدراك جمعه العقول والعقل الذي هو الدية جمعه
المعاقل ومنه العاقلة وهي جماعة تحمل العقل وهو الدية فلذا قال من يؤديها وهم أهل
الديوان أي العسكر ولا شيء لنساء والذرية ممن له حظ في الديوان وكذا المجنون لا شيء عليهم
من الدية واختلف في دخولهم لو باشروا القتل مع العاقلة في الغرامة والصحيح أنهم
يشاركون العاقلة كما في الشرنبلالية عن البيري زاده البرجندي والعبد كالنساء إن كان
القاتل منهم من أهل مصر لأنهم مصر آخر وقيل مطلقًا فإن كان من الغزاة فالغزاة وإن كان
من الكتاب فالكتاب وكذا غيره ذكره القهستاني وغيره يؤخذ العقل من عطاياهم أي وظائفهم

لأن

لأنه أصول أموالهم ولو اجتمع لواحد عطية ورزق أخذ من العطية كما في الاختيار. في ثلاث سنين
من وقت القضاء لا الموت ثم العبرة للثلاث عطيات وظائف تقدموا أو تأخروا فإن خرجت
ثلاث عطايا للسنين المستقبلة بعد القضاء في أقل أو أكثر أخذ منها لأن المتكرر قبل
القضاء بالدية لأن الوجوب بالقضاء ومن لم يكن منهم أي من أهل الديوان فعاقلته قبيلته لأن النصرة
بهم يؤخذ منهم من ثلاث عطيات في أشهر أو أقل أو أكثر في ثلاث سنين يعني العطيات
ذكره القهستاني من كل واحد ثلاثة دراهم أو أربعة كل سنة درهم أو درهم وثلث لا أزيد هو
الأصح وقيل في كل سنة ثلاثة دراهم أو أربعة والأول الصحيح كما في المضمرات. فإن لم تسع القبيلة
لذلك بأن تكون قليلة فتصير الحصة أكثر من ثلاثة أو أربعة. ضم إليهم أقرب القبائل نسبًا تخفيفًا
الأقرب فالأقرب على ترتيب العصبات والقاتل عندنا كأحدهم ولو امرأة أو صبيًا أو مجنونًا على
الصحيح كما مر واللام للعهد أي القاتل الذي من أهل العطاء فالذي لم يكن من أهل العطاء فلا شيء
عليه من الدية عندنا كما في النهاية. ولو كان ممن يتناصرون بالحرف أو بالحلف فعاقلته أهل
حرفته أو حلفه فإن الأصل في هذا الباب التناصر فالعاقلة في زماننا من تناصروا في الحوادث
كما في القهستاني وغيره قال ولا عاقلة للعجم انتهى وجزم الحانوتي في فتاواه بأنه لا تناصر
الآن منتفٍ لغلبة الحسد والبغض وتمني كل المكروه للآخر انتهى قلت وحيث
لا قبيلة ولا تناصر فالدية في ماله أو بيت المال. وعاقلة المعتق مولاه ومولى الموالاة مولاه وعاقلته
لأن نصرته بهم. وعاقلة ولد الملاعنة عاقلة أمه. فإن ادعاه الأب بعدما عقلوا عنه
رجعوا على عاقلته بما غرموا في ثلاث سنين من حين قضي لعاقلة الأم على عاقلة الأب وإنما
تعقل العاقلة ما وجب بنفس القتل فلا تعقل جناية عمد ولا جناية عبد ولا ما لزم
بصلح أو باعتراف بقتل خطأ إلا أن يصدقوه في إقراره أو تقوم حجة ولو سمع إقراره [illegible]
الرواية على العاقلة ولا تعقل أقل من نصف عشر الدية بل ذلك على الجاني ولو حكمًا كما على المولى
من جناية العبد لحديث عمر رضي الله عنه مرفوعًا وموقوفًا لا تعقل العاقلة عمدًا ولا عبدًا
ولا اعترافًا ولا صلحًا ولا ما دون أرش الموضحة. ولا تدخل النساء والصبيان والمجانين
والعبد من عشيرته في العقل إذا لم يتناصروا علينا في التنوير وإذا لم يكن القاتل
أحدهم على الصحيح كما مر. ولا يعقل أحد الزوجين عن الآخر ذكره القهستاني. ولا يعقل مسلم
عن كافر ولا بالعكس ويعقل الكافر عن الكافر وإن اختلفا ملة إن لم تكن العداوة بين الملتين

ظاهرة كاليهود مع النصارى لعدم التناصر، وان لم يكن للذمي عاقلة فالدية في ماله في ثلاث
سنين كالمسلم. والمسلم اذا لم يكن له عاقلة يعقل عنه بيت المال وعليه الفتوى. وقيل
في رواية شاذة في ماله كالذمي، وظاهر ما في المجتبى عن خوارزم ان تناصرهم قد انعدم وبيت
المال قد انعدم فيرجح وجوبها في ماله فيؤدي في كل سنة ثلاثة دراهم او اربعة على ما قال
الناطفي وهذا حسن جدا لابد من حفظه، اذ في كثير من المواضع انه يؤدي في ثلاث سنين فافهم
وان جنى حر على نفس عبد خطأ فعلى العاقلة، يعني اذا قتله لان العاقلة لا تتحمل اطراف العبد
وقال الشافعي لا تتحمل النفس وهو قول ابي يوسف

كتاب الوصايا

جمع الوصية والايصاء ايضا اوصى الى فلان اي جعله وصيا والاسم منه الوصاية وسيأتي له باب واوصى
لفلان يعني ملكه بطريق الوصية فلذا قال. الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت عينا
او منفعة **قلت** يعني بطريق التبرع ليخرج نحو الاقرار بالدين فانه نافذ من كل المال
كما يأتي ولا ينافيه وجوبها لحقه تعالى فتأمله وهي اربعة اقسام واجبة بالزكاة والصيام
والصلاة ومباحة لغني ومكروهة لاهل فسوق والا فهي مستحبة، لتدارك التقاصير ولا تجب
للوالدين والاقربين لان آية البقرة منسوخة بآية النساء وسببها سبب التبرعات وشرائطها كون
الموصي اهلا للتمليك وعدم استغراقه بالدين وكون الموصى له حيا وقتها وغير وارث ولا قاتل
وكون الموصى به بعد موت الموصي مالا قابلا للتمليك وركنها قوله اوصيت بكذا لفلان ونحوه
وحكمها ان يكون الموصى به ملكا جديدا للموصى له. بما دون الثلث ان الورثة اغنياء بمالهم او يستغنون
بانصبائهم وميراثه، ولا تركها احب لانه حينئذ صدقة وصلة، ولا تصح بما زاد على
الثلث ولا لقاتله مباشرة لا تسببا كما مر ويستثنى الصبي والمجنون القاتلان كما يأتي. ولا
لوارثه بشيء الا باجازة الورثة في الصور الثلاث، وهم كبار عقلاء او يكون صبيا او مجنونا
ولا وارث له سواه او وارثه احد الزوجين فقط ولا من صبي غير مميز اصلا وكذا مميز الا في
تجهيزه وانما صحت بعد البلوغ او اضافها اليه ولا من عبد ومكاتب وان ترك وفاء الا اذا اضافها
الى العتق ولا من معتقل اللسان بالاشارة الا اذا امتدت عقلته حتى صار له اشارة
معهودة فهو كالاخرس وانما تصح اجازتها وقبولها بعد الموت الا اذا مات موصيه ثم هو بلا
قبول فيكون لورثته بلا قبول استحسانا كما في التنوير ويأتي واعلم ان الوارث اذا كان
صغيرا واراد ان يوصي له بشيء من ماله ينتفع به في حياته فالوجه ان يملكه الملك عنه

ثم يوصيه ذلك الغير لذلك الصغير ويسمح استبقاء المالك ما دام حيا كما في النصاب ذكره
القهستاني وفيه ايضا معزيا للجواهر واعلم ان الناطفي ذكر عن بعض اشياخه ان المريض اذا عين
لواحد من الورثة شيئا كالدار على ان لا يكون له في سائر التركة حق يجوز وقيل هذا اذا رضي
ذلك الوارث به بعد موته فحينئذ يكون تعيين الميت كتعيين باقي الورثة معه انتهى وفي البرجندي
عن العمادية لو اقر المريض لوارثه بعين وصدقه بقية الورثة في حياته فلا حاجة الى التصديق
الجديد انتهى فليحفظ. وتصح بالثلث للاجنبي وان لم يجيزوا وعليه الاجماع. وتصح من
المسلم للذمي وبالعكس لا لحربي في داره. وتصح للحمل وبه، كاوصيت بحمل جاريتي او دابتي
هذه لفلان ثم انما تصح له وبه ان كان بينهما اي الوصية على ما اختاره
صاحب الهداية او من وقت موت الموصي على ما اختاره صاحب النهاية وفي الكافي ما يفيد
انه من الاول في له ومن الثاني في به وعبارة القهستاني انه يشترط لصحة الوصية وجود الموصى
له وكذا وجود الموصى به حقيقة او حكما بان يكون على خطر الوجود كثمرة البستان ما عاش ثم
قال ولو الجارية معتدة تصح اذا ولدت لسنتين كالنسب. ويبين ولادته لاقل من ستة اشهر
ولا تصح الهبة له اي للحمل لعدم قبضه لا حقيقة ولا حكما لانه لا يلي ولا يولى عليه. وان اوصى
بامة دونه صحت الوصية والاستثناء لان ما صح افراده بالعقد صح استثناؤه منه وما لا فلا
واعلم انه لا بد في الوصية من القبول، صريحا ودلالة بان يموت الموصى له بعد موت الموصي كما في
الخلاصة وقال زفر الركن الايجاب وفي القهستاني وغيره القبول شرط للملك لصحة الوصية
ولا يشترط للملك القبض قبل القبول علا بشبهي الهبة والارث. ويعتبر القبول بعد موت
الموصي لا قبله وحينئذ لا اعتبار بالرد والقبول في حياته. لانها وان ثبت حكمها بعد
الموت. ويتأتى بالقبول المذكور كذلك كما مر الا ان يموت الموصى له بعد موت الموصي قبل
القبول، والرد نحو من قبل لا ولكن فان يملكها بلا قبول. ونصير لورثته استحسانا
وكذا لو اوصى للجنين لعدم من يلي عليه ليقبل عنه كما مر. ولا تصح الوصية من صبي ولا مكاتب
وان ترك وفاء كما مر، وقيل عندهما تصح ان ترك وفاء. والوصية مؤخرة عن الدين، وتقديمها
في الآية للاهتمام. ولا تصح ممن يحيط دينه بماله، الا ان يبرئه الغرماء. واعلم ان للموصي
ان يرجع في وصيته قولا او فعلا يقطع ذلك الفعل حق المالك عنه كما مر في الغصب او فعل
يزيل ذلك الفعل ملكه فانه رجوع ايضا. كالبيع والهبة، وكذا اذا خلطه بغيره بحيث

لا يمكن تمييزه. وان وصليه اشتراه وقبضه او رجع عنها اي الموهوب بعد ذلك فلا يعود الى الوصية
او فعل يوجب في الموصى به زيادة لا يمكن التسليم الا بها كلت السويق الموصى به. والبناء في الدار
الموصى بها بخلاف تجصيصها كما يأتي. والحشو بالقطن لانه لا يمكن تسليمه بدون الزيادة ولا يمكن
نقضها لحصولها في ملكه. وقطع الثوب وذبح الشاة رجوع لانه مانع من التسليم فهذا هو الاصل
لا غسل الثوب وتجصيص الدار وهدمها لانه تصرف في التابع والجحود للوصية ليس برجوع عند
محمد خلافا لابي يوسف. وبه قالت الثلاثة وعليه الفتوى كما في العيون ولكن المتون على الاول وبه
يفتى كما في المجمع وغيره ولذا قدمه المصنف على عادته. ولا قوله اخرت الوصية او كل وصية
اوصيت بها لفلان فهي حرام بخلاف فهي باطلة. ولو قال ما اوصيت به لفلان فهو لفلان
فرجوع الا ان يكون فلان الثاني ميتا فتبقى الاولى على حالها. وتبطل هبة المريض ووصيته
لاجنبية نكحها بعدها لانها ايجاب بعد الموت بخلاف الاقرار وكذا يبطل اقراره اي المريض ووصيته
وهبته لابنه الكافر او الرقيق ان اسلم او عتق بعد ذلك لما ذكرنا وهبة المقعد والمفلوج
والاشل والمسلول من كل ماله ان طال سنة ولم يخف موته منه والا يطل وخيف موته فمن ثلثه
لانه مريض حكما

باب الوصية بثلث المال

ولو اوصى لكل من اثنين بثلث ماله
ولم يجز وارثه قسم الثلث بينهما نصفين اتفاقا لتساويهما ولو اوصى لاحدهما بثلثه وللاخر
بسدسه قسم الثلث بينهما اثلاثا اتفاقا. ولو لاحدهما بثلثه وللاخر بثلثيه او بنصفه او بكله فنصف
الثلث بينهما عنده. وعندهما يثلث في الاول ويخمس خمسين وثلاثة اخماس في الثاني ويربع
في الثالث وذلك لاصل اصيل ذكره بقوله. ولا يضرب الموصى له بما زاد على الثلث. الضرب
المعروف عند الحساب على الاسناد المجازي الى الموصى له بالاكثر فالباء صلة للموصى له او صلة
الفعل مع مفعوله محذوف تقديره لا يضرب ذلك الموصى له عددا في عدد فلا يضرب ربع
في ثلث ولا ثلاثة ارباع فيه في هذه الصورة فلا يحصل ربع لصاحب الثلث وثلاثة ارباع لصاحب
الكل عند الامام ويضرب عندهما وقال المطرزي ان الضرب بمعنى الاخذ والاعطاء اي لا يأخذ
منه او لا يعطي شيئا وقال العيني اي لا يجعل او لا يشارك وعبارة البرهان اي لا يفضل والحاصل انه
اذا اوصى باكثر من الثلث ولم يجيزوا فهي باطلة في الاكثر عنده لكونها وصية بما لا يستحق
فلا يكون مشروعا فيجعل كانه اوصى للكل بالثلث فينصف وجائزة عندهما لانه قصد تفضيل
احدهما على الاخر فيعتبر ما امكن والاول الصحيح كما في المضمرات وغيرها الا في ثلاث صور فانه يضرب

في الثلث بالاكثر عنده ايضا في المحاباة اي في صورة النقصان عن قيمة المثل في الوصية
بالبيع والزيادة على قيمته في الشراء وفي السعاية اي كسب الثمن المعتق. وفي الدراهم المرسلة اي
المطلقة الغير المقيدة بكسر كنصف وربع ونحوهما فصورة ذلك ان يوصي لرجل بالف درهم مثلا او يحابيه
في بيع بالف درهم او يوصي بعتق عبد قيمته الف وهي ثلثا ماله ولاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة
فالثلث بينهما اثلاثا اجماعا. وتبطل الوصية بنصيب ابنه وبنته لانه وصية بمال الغير حتى
لو لم يكن له ولد صحت. وتصح بمثل نصيب ابنه او بنته كان له ولد او لا. فلو كان له ابنان فللموصى له
الثلث وان ثلاثة فالربع. وان اوصى بجزء من ماله فالتعيين الى الورثة لقيامهم مقامه. وان اوصى بسهم
فالسدس عنده وعندهما مثل نصيب احدهم الا ان يزيد على الثلث ولا اجازة قالوا هذا في عرفهم
اي عرف الكوفيين والعرب. وفي عرفنا السهم كالجزء اي عرف العجم. وان اوصى له بسدس
ماله ثم بثلث ماله واجازوا فله الثلث فقط وان اجازوا لدخول السدس في الثلث
مقدما كان او مؤخرا اخذوا بالمتيقن وبهذا اندفع ما ظن. وان بسدسه ثم بسدسه فله
السدس سواء اتحد المجلس او اختلف لان المعرفة اذا اعيدت معرفة. ولو بثلث دراهمه او غنمه
او ثيابه وهي من جنس واحد فهلك الثلثان فله الباقي كله ان خرج من الثلث اي من ثلث باقي
جميع اصناف ماله ذكره اخي جلبي وكذا كل مكيل وموزون وان بثلث ثيابه وهي متفاوتة
فهلك الثلثان فله ثلث ما بقي وان خرج الباقي من ثلث كل المال لانه لا يقسم ولا يجمع جبرا
بخلاف الاول خلافا لزفر ومالك وان بثلث عبيده فكذلك عنده لما ذكرنا وعندهما كل الباقي
وقيل بوفاقهما للامام والاول اشبه والدواب كالعبيد فيما ذكرنا ولو اوصى بالف وله عين
ودين فهو عين ان خرجت من ثلث العين والا دفع ثلث العين وثلث ما يستوفى من الدين حتى
يتم الالف لانه شريكهم. وان اوصى بالثلث لزيد وعمرو واحدهما ميت فكله للحي لان الميت
لا يزاحم ولو قال بين زيد وعمرو فالنصف للحي لان كلمة بين توجب التنصيف. وان اوصى بثلث
ماله ولا مال له فاكتسب فله ثلث ماله عند الموت لما مر انها ايجاب بعد الموت لا قبله
وان بثلث غنمه ولا غنم له او كان له غنم فهلك قبل موته بطلت لما ذكرنا. وان استفاد
غنما ثم مات صحت في الصحيح لان تعلقها بالنوع كتعلقها بالمال. وان اوصى بشاة من ماله
ولا شاة له فله قيمتها وتبطل لو بشاة من غنمه ولا غنم له يعني لا شاة له لان المصحح اضافته للمال
وبدونها تعتبر صورة الشاة. وان اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء

والمساكين فلهن اي لامهات اولاده ثلاثة اخماس ولكل فريق خمس عندهما وعند
محمد ثلاثة اسباعه ولكل فريق سبعان لانه جمع واقله اثنان قلنا ال الجنسية تبطل الجمعية
وان اوصي بثلث ماله لزيد وللفقراء فله نصفه ولهم نصفه عندهما وعند محمد له ثلثه
ولهم ثلثاه كما مر وان اوصي بماية لزيد ومائة لعمرو ثم قال لبكر اشركتك معهما فله ثلث
ما لكل منهما لامكان المساواة. ولو بماية لزيد وخمسين لعمرو فلبكر نصف ما لكل منهما لتفاوت
نصيبهما فيساوي كلا منهما. وان قال لفلان علي دين فصدقوه اي الورثة. فانه يصدق
الي الثلث استحسانا بخلاف كل من ادعي شيئا فاعطوه. فان اوصي مع ذلك بوصايا عزل
ثلث لها وثلثان للورثة ويقال لكل من الفريقين. صدقوه فيما شئتم فيؤخذ اصحاب
الوصايا بثلث ما اقروا به والورثة بثلثي ما اقروا به. وما بقي فلهم. ويحلف كل فريق
منهما على العلم بدعوي الزيادة على ما اقروا به بقي لو كانت الوصايا دون الثلث هل
يعزل الثلث كله ام بقدر الوصايا وهل عليهم تصديقه في الاكثر من الثلث يراجع وفي
المقام كلام فتنبه. وان اوصي بعين لوارثه او قاتله. ولاجنبي فللاجنبي نصفها
ولا شيء للوارث. ونحوه بخلاف الاقرار قيل هذا اذا تصادقا فان انكر احدهما شركة
الاخر صح في حصة الاجنبي عند محمد وعندهما تبطل في الكل وان اوصي لكل من ثلاثة بثوب
وهي اي الاثواب الثلاثة التي اوصي بها للثلاثة متفاوتة جيد ورديء ووسط
فضاع ثوب ولم يدر ايها هو والورثة تقول لكل من الثلاثة هلك حقك او حق احدكم
ولا ندري من هو فلا ندفع لكم شيئا بطلت الوصية لجهالة المستحقين. فان سلموا
ما بقي تعود صحيحة لان البطلان لجهالة طارئة. وحينئذ فلذي الجيد ثلثا جيدهما
ولذي الردي ثلثا رديهما ولذي الوسط ثلث كل منهما. طلبا للتسوية بقدر الامكان.
وان اوصي ببيت معين من دار مشتركة كالوصية حكما وخلافا وقيل لا خلاف فيه الا في
اقسمت فان خرج البيت في نصيب الموصي فهو للموصي له وعند محمد له نصفه والاول قدر ذرعه وعند محمد قدر نصف ذرعه والاقرار مثله
الاقرار لمحمد وهو المختار اي المختار عدم الخلاف في الاقرار والفرق لمحمد ان
الاقرار يصح بملك الغير لا الوصية به حتى لو ملكه ثم مات لا تنفذ وصيته وان اوصي
بالف عين من مال غيره فاجازها الاجازة بعد موت الموصي وله المنع بعد الاجازة لان
اجازته تبرع فله ان يمتنع عن التسليم واما بعده فلا رجوع له كما في شرح التكملة فليحفظ
بخلاف الورثة لو اجازوا ما زاد على الثلث او لوارثه او لقاتله حيث لا يكون لهم

المنع

المنع بعد الاجازة بل يجبرون على التسليم لسقوط حقهم بالاجازة وان اقر احد
الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث فعليه دفع ثلث نصيبه لا نصفه استحسانا
وان اوصي بامة فولدت بعد موته فهما للموصي له ان خرجا من الثلث والا يخرجا منه اخذ الثلث منهما
ثم منه عنده وعندهما اخذ منهما على السواء لدخوله تبعا قلنا التبع لا يزاحم الاصل وتمامه
فيما علقته على التنوير **باب** العتق في المرض اي مرض الموت العبرة
بحال العقد والتصرف في التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال فان كان في الصحة
فمن كل المال وان في مرض فمن ثلثه والمراد التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معني
التبرع حتي ان الاقرار بالدين في المرض لاجنبي ينفذ من كل المال والنكاح فيه ينفذ
بقدر مهر المثل من كل المال. والتصرف المضاف الي الموت وهو ما اوجب حكمه
بعد موته كانت حر بعد موتي او هذا لزيد بعد موتي من الثلث كما مر وان كان في الصحة
فان العبرة لحال الاضافة لا العقد. ومرض صح منه كالصحة فلو اوصي بشيء صارت
باطلة اي ان قيد بمرضه هذا واما اذا اطلق ثم صح فنافذة وان عاش بعد ذلك
سنين كما في القهستاني عن التتمة. فالتحرير في مرض الموت لعتق او مكاتب او مدبر
مسند حكمه وصية والمحاباة في اجارة او استيجار ومهر وشراء وبيع بان باع مريض مثلا
من اجنبي ما يساوي مائة بخمسين كما في النتف وغيرها والكفالة والهبة والصدقة
والابراء والوقف والضمان فانه اعم من الكفالة تبعه كذا على الخصاص. وصية اي
كوصية في اعتباره من الثلث لكونها في المرض. فان اعتق وحابي وضاق الثلث عنهما
فالمحاباة اولي ان قدمت بان حابي ثم حرر. وهما سواء ان اخرت وان اعتق بين
محاباتين فنصف للاولي ونصف بين العتق والاخيرة لاستوائهما. وان حابي بين عتقين
فنصف للمحاباة ونصف للعتقين هذا عنده وعندهما العتق اولي في الجميع لان العتق
لا يلحقه الفسخ قلنا المحاباة اقوي للمعاوضة. وان اوصي بان يعتق عنه بهذه المائة
عبد فهلك منها درهم بطلت الوصية عنده وعندهما يعتق بما بقي قلنا تتفاوت
القربة بالقيمة ولو كان مكان العتق حج حج بما بقي اجماعا كوصيته لرجل بماية فهلك
بعضها فله باقيها وتبطل الوصية بعتق عبده لو جني بعد موت سيده فدفع بها كما لو بيع
بعد موته بالدين وان فدي فلا وكان الفداء في مالهم بالتزامهم. ولو اوصي لزيد

بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في الصحة والوارث عتقه في المرض فالقول
للوارث بيمينه لانه منكر استحقاق زيد. ولا شئ لزيد الا ان يفضل الثلث عن قيمته
او يبرهن على دعواه. فان الموصى له خصم بالاجماع لانه يثبت حقه وكذا العبد لان
العتق حقه ولو ادعى رجل على الميت دينا وادعى العبد اعتاقه في صحته ولا مال له غيره وصدقهما
الوارث سعى العبد في قيمته وتدفع الى الغريم عنده وعندهما يعتق ولا يسعى في شئ واعلم
انه ان اجتمعت وصايا مختلفة وضاق الثلث عنها قدمت الفرائض وان اخرها لانها اقوى
وان تساوت قوة في الفريضة او غيرها كواجبات ونوافل قدم ما قدمه الموصي لان الظاهر
انه بدأ بالاهم وقيل لو كان الكل فرضا حقا لله تعالى تقدم الزكاة على الحج وقيل بالعكس ويقدم
الحج والزكاة على الكفارات في القتل والظهار واليمين. وفي القهستاني عن الامام الطواويسي
يبدأ بكفارة القتل ثم اليمين ثم الظهار ثم الافطار ثم النذر ثم الفطرة ثم الاضحية وقدم
العشر على الخراج قال وتمامه في الظهيرية فلذا قال. والكفارات على صدقة الفطر لوجوبها
بالقرآن وصدقة الفطر مقدمة على الاضحية لوجوبها اجماعا. وان اوصى بحجة الاسلام احجوا
عنه رجلا من بلده راكبا ان وفت النفقة بذلك. والا فمن حيث تفي يحج عنه راكبا استحسانا
فلو لم تبلغ من بلده فقال رجل انا احج عنه بهذا المال ماشيا لا يجزيه كما في القهستاني عن
التتمة. وان خرج حاجا فمات في الطريق واوصى ان يحج عنه راكبا من بلده ان بلغ
نفقته ذلك عنده. وعندهما من حيث مات استحسانا كما في الهداية والمجتبى وغيرهما وروى
ابو سليمان انه من حيث مات بالاتفاق كما في القهستاني عن حج المصفى وعلى هذا الخلاف اذا مات
الحاج عن غيره في الطريق. وهذا فيمن له وطن والا فمن حيث مات بالاتفاق كما اذا لم تبلغ
النفقة فانه من حيث مات بالاتفاق كما مر في كتابه كذا في القهستاني **قلت**
الذي قدمه في كتابه كعامة الكتب انه من حيث يبلغ فتنبه لذلك وقدم ايضا ان قولهما
استحسان وقوله قياس وان المتون ثمة اكدت مذهبهما بقوله لا من حيث مات وقد
قدمه المصنف هنا وثمة وجزم به في التنوير وعامة المتون فكان القياس هو المعتمد فافهم وتنبه
له ايضا **باب** الوصية للاقارب وغيرهم جار الانسان اذا اوصى له بشئ لاصقه
قياسا كما قال ابو حنيفة وزفر. وعندهما من يسكن محلته ويجمعهم مسجدها استحسانا
قلت وقد قدم المصنف قوله واعتمده في التنوير وغيره فكان قولهما حسب المذهب
هو

هو المذهب وما رواه الشافعي ان حق الجار اربعون دارا من كل جانب ضعيف. ويستوي
فيه الساكن والمالك والذكر والانثى. اي الارملة دون المزوجة لانها تبع ذكره الزيلعي والمسلم
والذمي والمكاتب لا العبد والمدبر وام الولد على ما في الكافي عن الزيادات وغيرها
قلت وذكر في الهداية والنهر والمجتبى وغيرها انه يدخل فيه العبد الساكن عنده
لا عندهما فليحفظ. وصهره من هو ذو رحم محرم من امرأته. قال الحلواني هذا في عرفهم اما في
عرفنا فيختص بابويها زاد القهستاني وفي ديارنا ينبغي ان يختص بالاب لا غير انتهى **قلت**
لكن جزم في البرهان وغيره بما في عامة المتون واقره في الشرنبلالية ثم نقل عن العيني
في شرح الهداية ان قول الهداية وغيرها انه عليه السلام لما تزوج صفية وهم وصوابه
جويرية بنت الحارث ابن المصطلق وان في الاستدلال به تأمل وتمامه فيه فليحفظ هذه
الفائدة. وختنه من هو زوج ذات رحم محرم منه يستوي في ذلك الحر والعبد والاقرب
والابعد وقيل هذا في عرفهم واما في عرفنا فزوج المحرم وفي القاموس انه الصهر وفي المغرب
انه عند العرب قريب المرأة وعند العامة زوج البنت وينبغي ان يفتى به في ديارنا لانه المشهور
كذا في القهستاني. واقاربه واقرباؤه وذوو قرابته وارحامه وذوو ارحامه وانسابه الاقرب
فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه ولا يدخل فيه الوالدان والولد وفي دخول الجد والجدة
وولد الولد روايتان وظاهر الرواية الدخول وقيل لا واختاره في الاختيار وفي الشرنبلالية
ورأيت معزيا للبدائع انه الصحيح. وان لم يكن له ذو رحم محرم بطلت وتكون لاثنين فصاعدا
عنده وعندهما من ينتسب الى اقصى اب له في الاسلام بان اسلم او ادرك الاسلام وان لم يسلم
وحينئذ. فمن له عمان وخالان فالوصية لعميه عنده اعتبارا للاقرب وعندهما للكل على السواء
لانهما لا يعتبران الاقرب كما مر ومن له عم وخالان فنصف الوصية لعمه لانه اقرب. ونصفها بين
خاليه لعدم من تقدم عليهما وان كان له عم فقط فنصفها له لما تقرر انه لابد من اعتبار الجمع وهو
هنا اثنان ويرد النصف للورثة. وان كان له عم وعمة وخال وخالة فالوصية للعم والعمة
على السواء عنده وعندهما الوصية للكل على السوية في جميع ذلك والصحيح قوله كما في المضمرات
واهل الرجل زوجته عنده وعندهما من يعولهم وتضمهم نفقته غير مماليكه وورثته
قلت وقولهما استحسان كما في شرح التكملة ولكن المتون على قوله وقدمه
المصنف فليحفظ ايضا. وآل الرجل اهل بيته وابوه وجده من اهل بيته واهل نسبه من ينسب اليه

من جهة الاب الى اقصى اب له في الاسلام باسقاط الغاية لانه مضاف اليه ذكره الكرماني
وجنسه اهل بيت ابيه دون امه حتى لو اوصت لجنسها لم يدخل ولدها الا ان يكون ابوه من
قومها **قلت** ومفاده ان الشرف من الام فقط غير معتبر كما في فتاوى ابن نجيم من مسائل
شتى فليحفظ نعم لهم مزية في الجملة كما في فتاوى شيخنا الخير الرملي. والوصية لبني فلان
وهو اب صلب للذكور خاصة الا اذا كان اسم قبيلة او فخذ يتناول الاناث ومولى العتاقة
والموالاة وحلفاءهم كما في التنوير وتمامه في القهستاني. وعندهما وهو رواية عن الامام في اول
قوله يدخل الاناث ايضا ثم رجع وقال يختص بالذكور. ولورثة فلان للذكر مثل حظ
الانثيين ولولد فلان للذكر والانثى على السواء ولا يدخل اولاد الابن عند وجود اولاد الصلب
ويدخلون عند عدمهم مجازا لتعذر الحقيقة. دون اولاد البنت على الظاهر لنسبتهم لابائهم
ويؤيده قوله تعالى ما كان محمد ابا احد من رجالكم ولو نسبوا لكان ابا الحسن والحسين كما في الاختيار
وان اوصى لبني فلان وهو ابو قبيلة لا يحصون كبني تميم فهي باطلة. فلو يحصون صحت ودخل
الاناث كما بسطه القهستاني. وان اوصى لايتامهم او عميانهم او زمناهم او اراملهم فللغني والفقير
منهم والذكر والانثى ان كانوا يحصون لانهم معينون فيمكن تمليكهم. وللفقراء منهم خاصة ان كانوا
لا يحصون فيعطي الوصي من شاء منهم كما في شرح التكملة لتعذر التمليك حينئذ فيراد به القربة
وان اوصى لمواليه فهي لمن اعتقهم في الصحة والمرض ولاولادهم الرجال والنساء ولا يدخل
مولى الموالاة ولا موالي مواليه الا عند عدمهم مجازا كما مر وتبطل ان كان له معتقون ايضا لان
ومعتقون
اللفظ مشترك ولا عموم له عندنا ولا قرينة تدل على احدهما حتى لو عينه قبل موته صحت لزوال
المانع وعنه انها جائزة للاعلى وقيل لهما جميعا وعن محمد لمن اصطلحوا عليه. واعلم ان اقل
الجمع اثنان في الوصايا كالمواريث لان الوصية اخت الميراث

باب الوصية

بالخدمة والسكنى والثمرة تصح الوصية بالمنافع كما اذا اوصى بخدمة عبده مدة معلومة
وابدا وبرقبته له وبخدمته لغيره والنفقة على صاحب الخدمة وان عجز عنها بمرض يرجى برؤه
والا فعلى صاحب الرقبة كما في القهستاني عن اليتيمة والبرجندي عن المنصورية وتمامه
في الشرنبلالية عن العيني وبسكنى داره وبغلتهما مدة معينة سنة وابدا ويكون محبوسا على
ملك الميت كالوقف كما سيتضح. فان خرج رقبة ذلك من الثلث سلم الى الموصى له لاجل الوصية
ولا قسمت الدار وتهايئا في العبد يخدم يومين لهم ويوما له ان لم يكن له غير ذلك والا فبقدره

ثلث

ثلث الكل وليس للورثة بيع ما بايديهم من ثلثيها على الظاهر فاذا مات الموصى له ردت
الوصية عندنا الى ورثة الموصي بحكم الملك كما مر. وان مات الموصى له في حياة الموصي بطلت
اجماعا. واعلم ان من اوصى له بغلة الدار او العبد لا يجوز له السكنى ولا الاستخدام في الاصح
لان الغلة دراهم او دنانير ولا لمن اوصى له بالخدمة والسكنى ان يوجر كالدار الموقوفة
عليه على ما عليه الفتوى. وان اوصى له بثمرة بستانه فمات وفيه ثمرة فله هذه الثمرة الحادثة
فقط لا ما يحدث لان الثمرة اسم للموجود عرفا. وان زاد ابدا فله هي وما يستقبل
ويكون كالغلة فلذا قال وان اوصى بغلة بستانه او ارضه فله الموجود وما يستقبل
ما عاش الموصى له ضم ابدا او لا واعلم انه لو لم يكن فيه ثمرة ولم يضم ابدا فالثمرة كالغلة استحسانا
وبه جزم في التنوير. وان اوصى له بصوف غنمه او لبنها او اولادها فله ما يوجد من ذلك
عند موته فقط سواء قال ابدا او لم يقل لان المعدوم منها لا يستحق بعقد بخلاف الثمرة
والغلة فانهما يستحقان بالمساقاة والاجارة **تنبيه** الغلة كل ما يحصل من ريع الارض
وكرائها واجرة الغلام ونحو ذلك كما في جامع اللغة وغيره **قلت** وظاهره يفيد دخول
ثمن الجوز ونحوه في الغلة ولم اره الان صريحا فليحرر قالوا وعليه السقي والخراج لانه المنتفع
وهو اسم شجرة وهو الصنار
به فصار كالنفقة في مسئلة الخدمة

باب وصية الذمي

هي اقسام
قربة عندنا وعندهم كالصدقة فتصح بالاجماع او عندنا كالحج او لا ولا كالغناء فتبطل بالاجماع
او عندهم كبناء داره بيعة لمعينين فتصح عنده لا عندهما فلذا قال. ولو جعل ذمي داره بيعة
او كنيسة في صحته ثم مات فهي ميراث بلا خلاف لكن عنده لعدم لزوم الوقف وعندهما
لكونه امرا بالمعصية. وان اوصى لقوم مسميين جاز من الثلث اجماعا ويجعل تمليكا طاعة او معصية
فان في المرض فمن الثلث وان في الصحة فمن الكل كما في القهستاني عن الحقائق. وكذا في غير
المسميين عنده خلافا لهما لانه امر بمعصية ولذا امرنا بتركهم وما يدينون قالوا هذا فيما
اذا اوصى ببناء في القرى اما في الامصار فلا يصح بلا خلاف ذكره الكرماني والمراد بالقرى
ما ليس فيه شيء من شعائر الاسلام والاحكام مصار ذكره القهستاني والبرجندي. وتصح وصية
مستامن لا وارث له في دارنا بكل ماله لمسلم او ذمي اذ لا مانع وان اوصى ببعضه رد الباقي
الى ورثته لا ارثا بل لانه لا مستحق له في دارنا وتصح الوصية له ما دام في دارنا من مسلم او ذمي
وقيل لا وصاحب الهوى ان لم يكفر بهواه فهو كالمسلم في الوصية والا فكالمرتد فتصح وصايا

المرتدة بخلاف المرتد على ما مر. ووصية الذمي تعتبر من الثلث ولا تصح لوارثه لالتزامهم احكامنا
وتجوز لذمي من غير ملته اعتبارا بالارث لا لحربي في دار الحرب لتباين الدارين **تتمة** الوصية
المطلقة لا تحل للغني وان عممت ولو خصصت به او بقوم محصورين حلت لهم وكذا الوقف
كذا في التنوير وغيره ولو اوصى لاهل العلم دخل اهل التفسير والحديث والفقه دون الحكمة كما في القنية ولو اوصى
بكفارة صلاته لرجل بعينه لم تجز لغيره بل ينبغي لفساد الزمان وتمامه فيما علقته على التنوير

باب الوصي وهو الموصى اليه ومن اوصى وفوض الى رجل عند الموت او قبله
فقبل في وجهه اي في حضرة الموصي وعلمه وبعده ان رد في غيبته بلا علمه لا يرتد لئلا يصير
مغرورا من جهته كعزل الوكيل نفسه بلا علم موكله كما في الشمني خلافا لما في الهداية
فتنبه وان رد في وجهه يرتد لعدم الغرر وقبولها ليس بحتم بل هي اول مرة غلط والثانية
خيانة والثالثة سرقة قال ابو مطيع ما رأيت في مدة قضائي عشرين عاما من يعدل في مال
ابن اخيه. فان لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصي فهو مخير بين القبول وعدمه لانه متبرع
وان باع شيئا من التركة لم يبق له الرد. وصار وصيا لا يخرج عن الوصاية الا باخراج القاضي
وان وصليه غير عالم بالايصاء لان الوصاية خلافة بخلاف الوكالة لانه انابة فان رد بعد موته
ثم قبل صح خلافا لزفر ما لم ينفذ قاض رده فحينئذ لا يصح قبوله بعده لانه حكم مجتهد فيه
وان اوصى الى عبد او كافر او فاسق يخوف عليه في المال اخرجه القاضي. فلو تصرف قبل
اخراجه جاز كما في السراجية ونصب غيره وجوبا اتماما للنظر. وان الى عبده فان كان كل
الورثة صغارا صح لعدم المانع عنده. خلافا لهما وان فيهم كبير بطل اجماعا. وقيد بعبده
لان الى مكاتبه يصح اجماعا ولو جعل رجلا وصيا في نوع صار وصيا في الانواع كلها كما في الذخيرة
ولو كان الوصي عاجزا عن القيام بالوصية ضم اليه غيره. قرامين يعين لصيانته لحق الصغير
وان كان قادرا امينا لا يخرج لانه مختار الميت وان شكى اليه الورثة او بعضهم منه ما لم تظهر
منه خيانة حقيقية فيضم اليه او يثبته او يستبدل غيره ففي الخانية اذا اتهم القاضي الوصي
اخرجه عند ابي يوسف وعليه الفتوى **قلت** وفي البحر عن العين عن الفصولين
والفتوى على عدم صحة عزل العدل الكافي لانه مختار الميت فيكون مقدما على القاضي
وان اوصى الى اثنين بعقد واحد او بعقدين لا ينفرد احدهما بالقيام بها الا باشتراكهما وتجاوز
عطف عام على خاص وخصومة في حقوقه وقضاء دين اي من جنس حقه والاقتضاء ينفرد

وطلبه وشراء حاجة الطفل وقبول الهبة له ورد وديعة معينة وتنفيذ وصية معينة
واعتاق عبد معين ورد مغصوب او مشترى شراء فاسدا وجمع اموال ضائعة وحفظ المال
وبيع ما يخاف تلفه. وقسمة كيلي او وزني وباجارة اليتيم وتمامه في شرح الوهبانية
وهذا عند الطرفين وعند ابي يوسف يجوز الانفراد مطلقا. ولو نص على الانفراد
او الاجتماع اتبع بالاجماع وقيل لو بعقدين ينفرد بالاجماع وصحح لكن الاصح ان الخلاف فيهما
لان ثبوت الوصية بعد الموت وذا انما يكون لهما معا. فان مات احد الوصيين
اقام القاضي الاخر مقامه او غيره مقامه. وجوبا اجماعا اما عندهما فظاهر واما
عند ابي يوسف فتحصيلا لما قصده الموصي من اشتراك كل منهما على الاخر لكن فيه اشعار
بانه لو اشرف على وصي لم ينفرد احدهما بلا خلاف مع انه على الخلاف وعن ابي يوسف ان المشرف
ينفرد دون الوصي كما في القهستاني عن الذخيرة **قلت** وفي المجتبى
جعل للوصي مشرفا لم يتصرف بدونه وقيل للمشرف ان يتصرف انتهى وسيجيء عن الفصولين
ان المتولي كالوصي وقدمنا في الوقف عن فتاوى ابن نجيم انا للناظر حسبة انضم للخيانة
لم يستقل الاصيل ولا استقل فليتأمل وهذا انه لو اوصى الى شخص آخر لان رأيه باق
حكما وان اوصى لميت منهما الى الحي جاز ويتصرف وحده على الظاهر. ووصي الوصي وصي
في التركتين خلافا للشافعي وكذا ان اوصى اليه في احدهما فقط يكون وصيا فيهما
لان تركة موصيه تركته ايضا وهذا عنده خلافا لهما. واعلم انه تصح قسمة الوصي نائبا عن
الورثة الكبار الغيب والصغار مع الموصى له بالثلث وحينئذ فلا يرجعون اي الورثة على
الموصى له لو هلك حظهم اي الورثة وحظ الباقي حظه وهو ستوقته في يد الوصي لصحة
قسمته حينئذ ولا تصح مقاسمته معهم عن الموصى له الغائب او الحاضر بلا اذنه لانه ليس بخصم عنه
وحينئذ فيرجع الموصى له عليهم بثلث ما بقي لو هلك حظه في يد الوصي لانه كالشريك ولا يضمن
الوصي لانه امين وصحت القسمة للقاضي بالنظر العام لو قاسمهم عنه واخذ قسطه فلا شيء له لو هلك
في يد القاضي او امينه وهذا في المكيل والموزون بخلاف غيرهما كما في التنوير وفي الوصية
بحج عن الميت لو قاسم الوصي الورثة فضاع عنده اي الوصي يؤخذ للحج ثلث ما بقي وكذا لو دفعه
الوصي لمن يحج فضاع في يده وهذا عنده وعند ابي يوسف ان بقي من الثلث شيء اخذ والا فلا وعند
محمد لا يؤخذ شيء. ولو افرز الميت من ماله شيئا للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقي بالاتفاق

ولو باع الوصي من التركة عبدا مع غيبة الغرماء للغرماء جاز لتعلق حقهم بالمالية. وان اوصى ببيع
شيء من التركة والتصدق به فباعه وصيه وقبض ثمنه فضاع ثمنه في يده فاستحق المبيع بعد هلاك
ثمنه ضمنه لانه العاقد فالعهدة عليه ورجع الوصي به في التركة كلها وقال محمد في الثلث قلنا انه
مغرور فكان دينا لا وصية وفي المنتقى انه يرجع على من تصدق عليهم لان غنمه لهم فغرمه عليهم
ولو قسم الوصي التركة فاصاب الصغير شيء فقبضه وباعه وقبض ثمنه فضاع ثمنه واستحق ذلك
الشيء المبيع رجع الوصي في مال الصغير لانه عامل له ويرجع الصغير على بقية الورثة بحصته
لانتقاض القسمة باستحقاق ما اصابه واعلم انه لا يصح بيع الوصي مال الصغير ولا شراؤه من اجنبي
الا بما يتغابن فيه اي بالغبن اليسير لان ولايته نظرية وهذا اذا تبايع الوصي للصغير مع الاجنبي
فلذا قال ويصح من نفسه ان كان فيه نفع ظاهر للصغير وهو قدر النصف زيادة او نقصانا
كما في المنح وغيره وهذا عنده خلافا لهما فقالا لا يجوز مطلقا وهذا في وصي الاب اما وصي
القاضي فلا يجوز من نفسه مطلقا بلا خلاف لانه وكيل وهذا كله في المنقول اما العقار فسيجيء
وذكر في المنية انه لو باع من نفسه ما يساوي الفا بثمانمائة او يجد من يشتريه جاز عند شرح الائمة ولم يجز
عند غيره لكن يلزمه ان يبيعه من غيره بمثل القيمة ثم يشتريه لنفسه. والوصي له دفع المال مضاربة
على الظاهر وشركة وبضاعة ووديعة وعارية وقبول الحوالة على الاملأ من المديون لا على الاعسر
وهذا اذا اشتمل الدين بمداينة الميت فلو بمداينة الوصي احتال وان لم يكن المديون املأ كما في
القهستاني عن الكرماني. ولا يجوز له ولا للاب الاقراض لانه تبرع الا انه لا يعد خيانة وللقاضي
ذلك لقدرته على استخلاصه. ويجوز للاب الاقتراض لا للوصي في الاصح وقيل يملكه ان كان
مليا كما في الدرر واعلم ان وصي الميت كالاب الا في مسائل ذكرها في الاشباه احد عشر وزدت
عليها ثمانية عشر كما ذكرته في شرح التنوير وذكرت ان وصي القاضي كوصي الميت الا في ثمانية وان
القول للوصي بلا بينة الا في اثني عشر مسئلة فليراجعه من رامه واعلم انه لا يتجر الوصي في مال
الصغير لنفسه خلافا لما في القهستاني عن العمادية ولا في مال الكبير الغائب لانه المفوض اليه
الحفظ دون التجارة نعم يجوز ان يتجر لليتيم كما في التنوير والدرر **قلت** وينبغي ان
يحمل عليه عبارة العمادية يحمل عبارة المصنف كالكنز على ما ذكرنا وقد مر آنفا دفعه مضاربة
وغيرها فتنبه. والوصي يجوز بيعه كل ما للكبير الغائب اي بلا رضاه على مسيرة ثلاثة
ايام فصاعدا غير العقار لانه كالاب وهلاكه العقار نادر ولذا لا يباع وان خيف هلاكه على

الاصح

الاصح كما في القهستاني والزيلعي واقره في المنح وغيرهما **قلت** لكن في الحواشي الحموية
عن الخانية انه يباع لخوف هلاكه وفي الاشباه لا يجوز للوصي بيع عقار اليتيم عند المتقدمين
وكذا عند المتاخرين الا في مسائل فيبيعه من اجنبي لا من نفسه اذا رغب فيه المشتري بضعف
قيمته او لنفقة الصغير او دين الميت او وصية مرسلة لا نفاذ لها الا منه او لكون غلته لا تزيد
على مؤنته او لكونه في يد متغلب وعبارة المفتي ابي السعود او لطمع ظالم طمعا غالبا او لخوف
نقصانه ويزاد او خوف خرابه او هلاكه على ما مر عن الحموية فتأمله ولو الكبير حاضرا
لم يبع شيئا وعن الشيخين يبيع غير العقار الا لدين فيبيع الكل ولو كانوا صغارا
وكبارا معا باع حصة الصغار كما مر واما الكبار فعلى هذا التفصيل وتمامه في الذخيرة **قلت**
وهذا لو البائع وصيا لا من قبل ام او اخ فانهما لا يملكان بيع العقار مطلقا ولا شراء غير طعام
وكسوة ولو البائع ابا ان محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز ذكره ابن الكمال والمتبادر من كلامه
ان لا يبيع عقاره بيعا جائزا لان فيه اتلاف منافعه واليه ذهب كثير من ائمة سمرقند وعن صاحب
الهداية انه يجوز لان فيه استيفاء ملكه مع دفع الحاجة كما في العمادية واعلم انه يحصر التصرف
في الوصي اشارة الى جواز تصرف غيره كما اذا خاف من القاضي على ماله فانه يجوز لواحد من اهل
السكة ان يتصرف فيه ضرورة استحسانا وعليه الفتوى ذكره القهستاني ونقل عن المنية ان
بيعه بالغبن الفاحش فاسد حتى يملكه المشتري بالقبض انتهى وفي المجتبى يملك الاب
لا الجد عند عدم الوصي ما يملكه الوصي ولو ابرأ الوصي من مال اليتيم ولم يجب بعقده
لم يصح وضمن الا في مسئلة ما لو كاتب الوصي عبد اليتيم ثم ابرأه من البدل لم يصح كما في الخانية
والمتولي على الوقف كالوصي كما في جامع الفصولين. ووصي الاب احق بمال الصغير من جده
عندنا فان لم يوص الاب فالجد كالاب وقد حققناه في المأذون **فصل**
في شهادة الاوصياء. شهد الوصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما لا تقبل لاثباتهما لانفسهما
معينا وحينئذ فيضم القاضي لهما ثالثا وجوبا لاقرارهما باخر فيمتنع تصرفهما بدونه كما تقرر
الا ان يدعيه زيد انه وصي معهما فتقبل استحسانا لانهما اسقطا مؤنة التعيين عنه. وكذا
لو شهد ابنا الميت ان اباهما اوصى الى بكر لا تقبل لما ذكرنا الا ان يدعيه بكر فتقبل
استحسانا بخلاف الوكالة ولغت شهادة الوصيين بمال للوارث الصغير مطلقا وكذا
للكبير في مال الميت وصحت شهادتهما له بمال للكبير في غير مال الميت لانقطاع

ولا ينتهما عنه فلا تهمة حينئذ وعندهما تصح للكبير في الوجهين كالصغير وشهادة الوصي
على الميت جائزة لعدم التهمة لا له ولو بعد العزل وان لم يخاصم للتهمة ولو شهد رجلان لآخرين
بدين له على ميت وللآخرين لهما بمثله صحتا خلافا لابي يوسف فعنده لا تقبل في الدين ايضا
ولو شهد كل فريق للآخر بوصية الف لا تصح لان في هذه الشهادة اثبات الشركة والتهمة ولو
شهد احد الفريقين للآخر بوصية جارية والآخر له بوصية عبد صحت اتفاقا لعدم
التهمة وان شهد الآخر له بوصية ثلث لا تصح لاثباتها للشركة وقد حققناه في الشهادات

كتاب الخنثى اخره لندرته وهو لغة صفة مشبهة فلكضا اي بيان الخنثى
من الخنث اي اللين وانما للتأنيث ولم يلحقوا علامة التأنيث الوصف وضميره تغليبا للذكورة
ولم يؤنث لانه غير معلوم عندنا. وشرعا من له ذكر وفرج او عري عنهما كما في التنوير لكن في القهستاني
عن الاختيار انه لو عري وخرج بوله من سرته فليس بخنثى ولذا قال ابو حنيفة وابو يوسف
انا لا ندري كاسمه نعم يلحق به. فان بال من احدهما اعتبر به وان بال منهما اعتبر الاسبق وان استويا
في السبق فهو مشكل لعدم المرجح وعن الحسن انه تعد اضلاعه فان ضلع الرجل يزيد على ضلع المرأة
بواحدة. ولا اعتبار بالكثرة عنده خلافا لهما فان استويا فمشكل ايضا عندهما وهذا في الصغير
فاذا بلغ فان ظهر بعض علامات الرجال من نبات لحية او قدرة على الجماع او احتلام كاحتلام
الرجل فرجل وان ظهر بعض علامات النساء من حيض وحبل وانكسار ثدي ونزول لبن فيه وتمكين
من الوطي فامرأة وان لم يظهر شيء او تعارضت فمشكل بلا خلاف احتياطا كما في عامة الكتب
لكن في النظم انه كالخنثى في كل الاحكام وقال الطحاوي قال محمد الامام الاشكال قبل البلوغ
واذا بلغ فلا اشكال لكنه جرى على الغالب ذكره الاكمل وغيره ولو اخبر الخنثى بحيض او مني
او ميل الى الرجل او المرأة قبل قوله ولم يقبل رجوعه الا اذا ظهر كذبه بيقين كما اذا اخبر
انه رجل ثم ولد كما في القهستاني عن شرح الفرائض للسيد وتحققه. واذا ثبت الاشكال
اخذ فيه بالاحوط والاوثق. فيصلي بقناع لو حرا ويقف بين صفي الرجال والنساء
فلو وقف في صفهم يعيد من لاصقه من جانبيه ومن بحذائه من خلفه وان في صفهن اعاد هو ولا
يلبس حريرا ولا حليا ولا يلبس المخيط في احرامه لو مراهقا ولا يكشف نفسه عند رجل والامرأة
ولا يخلو به اي البالغ وما في حكمه غير محرم من رجل او امرأة ولا يسافر بغير محرم من الرجال
اذ سفر المرأتين الاجنبيتين حرام فافهم. ولا يختنه رجل ولا امرأة بل يبتاع له الامام امة تختنه

من ماله لو مراهقا ولا فللرجل ان يختنه ذكره الكرماني ان كان له مال والا فمن بيت
المال لو ابوه معسرا والا فمن مال ابيه ذكره في الذخيرة ثم تباع وجوبا ويرد ثمنها لبيت المال
المعد للمصالح وتدخل في ملكه لتعذر الحاجة للختان ولا اكتفا مشعر بانه لا يزوج
عالمة تختنه لان نكاح الموقوف لا يبيح النظر للفرج وقيل يزوجها وقيل يزوجه الامام
ويعتقد ان خلا بها وانما لم يطلق للرجل ختنه لانه سنة فلا ضرورة كما في القهستاني وغيره

قلت ومفاده صحة نكاحه مع انه لا يصح ولو خنثى من خنثى ما لم يتبين
ولا يتوارثان قبل البيان لتقيده بصحة النكاح كما في احكامه من الاشباه فالظاهر ترجيح
الاول فتأمل فان مات قبل ظهور حاله لا يغسل بل ييمم بالصعيد بالخرقة على اليد
لو محرما والا فبها وافاد انه لا تشتري له امة لانها اجنبية بعد الموت ذكره صدر الشريعة
واعتمده القهستاني وغيره قال الباقاني تبعا لابن الكمال كأن هذا القائل نسي ما قدمه
في القسمة من ان ملك المورث باق بعد موته **قلت** وكأن هذا القائل نسي
ما قرروه في الجنائز من انها لا تغسله بخلاف الزوجة والله اعلم. ويكفن في خمسة اثواب
ولا يحضر بعد ما راهق غسل رجل ولا امرأة وندب تسجية قبره ويوضع الرجل اي جنازته
مما يلي الامام ثم هو خلفه مما يلي القبلة ثم المرأة ان صلي عليهم جملة وجملة من وضعه
في احكامه من الاشباه بل عندي فيها تأليف منيف. وله في الميراث اخس النصيبين
من الميراث عند الامام ومعه محمد في عامة الروايات على الاظهر كما في المضمرات وعليه
الفتوى. فلو مات ابوه عنه وعن ابن فللابن سهمان وله سهم فيفرض انثى لانه اقل والا فرض
ذكرا ولو محروما كزوج وام وخنثى لغير ام فله السدس لانه اقل وكزوج وشقيقة
وخنثى لاب فلا شيء له لانه عصبة ولو جعل انثى لعالت فيهما فكان له النصف والسدس عائلا
فالاخس ما ذكرنا من ذكورته وهذا عنده. وعند الشعبي وهو قولهما له نصف النصيبين
وهو ثلاثة من سبعة عند ابي يوسف تخريجا او مذهبا اذ مخرج نصف النصف اربعة فتعول
لسبعة. وخمسة من اثني عشر عند محمد تخريجا اذ له نصف وثلث وذلك خمسة من ستة
وله نصفها اثنان ونصف من ستة فيضرب الكسر في الاصل فيصير له خمسة من اثني عشر
والباقي للابن وفي تقديم قول ابي يوسف اشعار بان تفسيره المختار عند المصنف
لكن في الهداية خلافه فانه قدم قول محمد في الدعوى واخره في الدليل وذا يدل على

على اختيارات كما في النهاية. قلت واعلم ان قولهما كقول الامام غايته انهما خرجا
قول الشعبي ولم يأخذا به والاقرب تفسير ابي يوسف والتفاوت بينهما انما هو بنصف سدس
السبع جزء من اربعة وثمانين حاصلة من ضرب السبعة في اثني عشر كما لا يخفى على الحاسب. ولو
قال سيده كل عبد لي حر او كل امة لي حرة لا يعتق الخنثى ما لم يستبين امره. ولو قال
الامرين عتق للتيقن. واعلم انه لو قال الخنثى بعد تقرر اشكاله انا ذكر او انا انثى لا يقبل
قوله اذا كان مشكلا لانه دعوى بلا دليل. وقبله يقبل لانه امين فالقول له ما لم يعرف
خلافه ذكره الزيلعي وغيره. قلت وجعله في التنوير قولين فقال وقيل
يقبل ولكن هذا اقوى فتدبر وعليه يحمل ما قدمناه عن القهستاني وغيره فتبصر

مسائل شتى اي متفرقات وهو جمع شتيت فعيل بمعنى فاعل
حمل على فعيل بمعنى مفعول كمريض ومرضى ولذا جمع على فعلى وجاءوا شتى اي متفرقين
فيكون نصبا على الحال. كتابة الاخرس الاصلي وايماؤه ولو قادرا على الكتابة على المعتمد
كما يأتي بما يعرف به اي بالذي يعرفونه بتصويت منه لان العادة منه ذلك كما في الاشباه من احكام
اقراره بنحو تزوج وطلاق وبيع وشراء ووصية وقود عليه او له كالبيان اي النطق بذلك
لان الكتابة ممن نأى كالخطاب ممن دنا والاشارة بيان من القادر فمن العاجز اولى ولا
يحد الاخرس المقر بطريق الايماء او الكتابة ولو مرسومة لقذف ولا لغيره لان الحد
حق الله تعالى وهو يندرئ بالشبهة بخلاف القود لانه حق عبد وهو قد يثبت بدون اللفظ
كالتعاطي اما الحد فلا يثبت الا بالبيان قلت وهذا مما خالف فيه القود
الحد وهو المعتمد وفيه اشعار بانه يقاد بالكتاب من الغائب كالاخرس وقد
ذكروا انه لا يقاد فاما ان يكون من اختلاف الروايتين او اختلاف حكم الاخرس والغائب
في الكتابة كما في الكافي واطلاقه يفيد اعتبار الايماء مع قدرته على الكتابة وهو
المعتمد لان كلا منهما حجة ضرورية كما في القهستاني وغيره ومفاده انه لا يصار اليهما الا عند
العجز اي فيما يفتقر الى اللفظ كالشهادة والوصية بخلاف ما لا يفتقر كالافتاء واجازة
الشيخ وكالكفر والاسلام وكذا النسب لانه يثبت بلا دعوى بخلاف العتق كما يعلم من جامع
الفصولين ومجمع الفتاوى قلت فليحفظ هذا الضابط فاني لم ار من
نوره هكذا ويؤيده ما في الخانية اكره على ان يكتب طلاق امرأته فكتبه لا تطلق لان الكتابة
لعل لفظ ساقط

من الغائب جعل كالخطاب من الحاضر للحاجة ولا حاجة هنا مع العذر. هذا وظاهر
اقتصاره كغيره على استثناء الحدود فقط صحة اسلامه بالاشارة قال في الاشباه ولم اره
الآن صريحا لكنه زاد على الحدود الشهادة فشهادة الاخرس لا تقبل اي في حادثة ما كما في
منية المفتي. وانما خص الاخرس بالذكر لان معتقل اللسان بفتح القاف يقال
اعتقل لسانه بالبناء للمفعول اذا احتبس عن الكلام ولم يقدر عليه. ان امتد به ذلك
الاعتقال الى سنة وعنه الى الموت قالوا وعليه الفتوى قلت واستثنى
العمادي المريض اذا طال عليه الاعتقال فانه كالاخرس كما افاده البرجندي معزيا
للعمادية خلافا لما نقله القهستاني عنها فانه انما ذكره فيمن يرجى منه الكلام
فافهم المرام. وعلمت اشاراته فهو كالاخرس والا فلا. وان لم يكن معتقلا لم يعتبر اشارته
مطلقا الا في اربع الكفر والاسلام والنسب والافتاء كما في التلقيح ويزاد ايماء الشيخ
وامان الكافر والطلاق المفسر كذا ونماه في الاشباه قلت وفيها
ايضا ويجوز الاعتماد على كتب الفقه الصحيحة المعتمدة سواء اتصل سنده لمصنفها
اولا وكذا الاعتماد على خط المفتي قياسا على اشارته فليحفظ. واعلم ان الكتابة من
الغائب ليست بحجة لامكان الوصول لنطقه في الجملة بخلاف الاخرس. قالوا افاد الاختلاف
كما مر نظيره مرارا لان الكتابة من الصحيح والاخرس على ثلاثة اوجه الاول اما مستبين
مرسوم بان يكتب على وجه الرسالة مصدرا معنونا على ما جرت به العادة وثبت
باقراره او بالبينة انه كتبه بيده. وهذا هو كالنطق والخطاب في الغائب
والحاضر فيلزمه حجة ولو قال لم انو به الخطاب لم يصدق وقيل يدين والثاني ما مستبين
غير مرسوم كالكتابة على الجدار وورق الشجر او على الكاغد لا على الرسم وهذا لغو
فيحتاج لضميمة كالنية والاشهاد عليه والاملاء على الغير لان الكتابة قد تكون للتجربة
فلذا قال ويتوقف فيه بتشديد الواو اي الاعتبار للنية وعدمها فان نوى صح والا
ولو كتب امرأته طالق طلقت بعث اليها او لا ومحو الطلاق كرجوعه عن التعليق وسئل
عن رجل كتب ايمانا ثم قال للآخر اقرأها فقرأها هل يلزمه فاجبت نعم ان بالله لان بطلاق
انه لم يقصده وفي حق الاخرس يشترط ان يكون معنونا وان لم يكن لغائب كما في الاشباه
فما في الباقاني فيه ما فيه والثالث اما غير مستبين وذلك كالكتابة على الهواء والماء وهذا

بمنزلة كلام غير مسموع فلا عبرة به في شيء من الاحكام وان نوى ذكره الزيلعي وغيره واذا اختلطت
الذكية بميتة اقل منها اي من الذكية يتحرى ان لم يكن هناك علامة تعلم بها الذكية والا لم يتحر
وعليه ان يأخذ بالعلامة ذكره الكرماني. واكل لان القليل ساقط الاعتبار دفعا للحرج
ولذا حل التناول مما في الاسواق مع انها لا تخلو عن محرم ومسروق ومغصوب فالقليل
من المحرم لا يمكن الاحتراز عنه كقليل النجاسة وانكشاف ذكره البرجندي وفي الخانية وغيرها
ليس زماننا زمان اجتناب الشبهات والا يعم المساوي. فلا تتوكل حالة الاختيار ويتحرى
عند الاضطرار لانه طريق يوصله الى الذكية في الجملة فلا يتركه بلا ضرورة وقيد
بالذكية لان في الثياب يتحرى بكل حال لان حكم الثياب اخف وفي اناء مختلط باناء غيره
وهو غائب لم يتحر بل ينتظر مجيء صاحبه كما في الرغيف المختلط برغيف غيره وقيل يتحرى
فيهما وقيل يتصرف في واحد منهما كما في طعام مشترك صاحبه غائب فانه يرفع قدر نصيبه
عند الاحتياج كما في اخر القهستاني عن الذخيرة والله الموفق. واذا احرق رأس الشاة
الملطخ بدم وزال دمه فاتخذ منه مرقة جاز استعمالها والحرق كالغسل وكذا يطهر
التنور بالنار وكذا اذا تنجس ممسحة الخباز تطهر بالنار ولو جعل السلطان الخراج لرب
الارض جاز عند ابي يوسف وعليه الفتوى بخلاف العشر اتفاقا لانه زكاة ولو دفع الامام الاراضي المملوكة
الى قوم قادرين عليها بالاجرة ليعطوا الخراج لسقطه من اجرتها جاز. فان فضل شيء من
اجرتها دفعه لملاكها رعاية للجانبين. ولو نوى قضاء رمضان ولم يعين عن اي يوم صح
ولو عن رمضانين فلا يصح في الاصح ما لم يعين انه صائم عن رمضان سنة كذا. وكذا في
قضاء الصلاة لو نوى ظهرا عليه مثلا ولم ينو اول ظهر او آخر ظهر او ظهر يوم كذا لا يصح
ما لم يعين وقيل قائله في الكنز وتبعه في التنوير يصح فيهما وهو قول بعض المشايخ
والاصح الاول كما في الزيلعي وغيره واقره في البحر **قلت** ونقل في الاشباه
في بحث تعيين المنوي عن المحيط ان نية التعيين انما اشترطت لمراعاة الترتيب
فساقط الترتيب تكفيه نية الظهر لا غير ثم قال وهذا مشكل وما ذكره اصحابنا
كقاضيخان وغيره خلافه وهو المعتمد كذا في التبيين انتهى بحروفه فليتنبه له.
ولو ابتلع الصائم بزاق غيره فان كان حبيبه لزمه الكفارة مع القضاء لتلذذه به والا
فلا كفارة وقيل بعض الحاج عذر في ترك الحج لان امن الطريق شرط. ولو قالت امرأة

عند

عند شاهدين تو زن من شدي يعني انت صرت زوجة لي. فقالت شدم اي صرت
لا ينعقد النكاح بينهما ما لم يقل الرجل بپذيرفتم كردم اي جعلت لان الاول لم يدل على الايجاب
والقبول. ولو قال لها خويشتن را زن من كردانيدي معناه هل جعلت نفسك لي زوجة
فقالت كردانيدم يعني جعلت. فقال پذيرفتم يعني قبلت ينعقد لاشتماله على الايجاب
والقبول. ولو قال لرجل دختر خويشتن را بپسر من ارزاني داشتي يعني هل جعلت
بنتك لائقة لابني فقال ابو ها داشتم يعني جعلت لا ينعقد لانه لا يلزم من جعلها لائقة
الانعقاد. ولو منعت المرأة زوجها من الدخول عليها وهو يسكن معها في بيتها كانت ناشزة
لحبسها نفسها بغير حق وهذا اذا منعته وتريد القرار فلو ليتنقلها الى منزله فليس بنشوز لوجوب
سكناها عليه. ولو سكن في بيت الغصب فامتنعت منه فلا لانها محقة اذ السكنى
فيه حرام بخلاف ما لو كان فيه شبهة. ولو قالت لا اسكن مع امتك واريد بيتا على حدة
فليس لها ذلك بخلاف الضرة للتأذي. ولو قالت المرأة لزوجها مرا طلاق ده اي
اعطني طلاقا فقال داده كير اي الطلاق قد اعطي او كرده كير معناه الفعل
والعمل او قال داده باد او كرده باد معناه فليكن ان نوى يقع والا فلا لانها من الكنايات
عندهم. ولو قال داده است او كرده است معناه الاخبار عن الوقوع. فلذا يقع وان لم ينو
ولو قال لداده انكار كرده انكار معناه افرض انه وقع لا يقع وان نوى لعدم الاخبار
عنه. ولو قال وي مرا نشايد تا قيامت معناه اي لا تليق بي الى يوم القيامة او قال
همه عمر معناه هي لا تليق بي جميع عمري ومدة عمري الى يوم القيمة. لا يقع الا بالنية
لانه من الكنايات. ولو قال لها حيلة زنان كن معناه افعلي حيلة النساء يعنون به احفظي
عدتك او عدي ايام عدتك فهو اقرار بالطلاق الثلاث فانه عندهم كناية عن وقوع الثلاث
لان المرأة لا تشتغل بامور العدة كما ينبغي الا بعد وقوع الثلاث. ولو قال حيله خويشتن كن
معناه انت هنا فلا يقع لانه ليس بكناية عندهم بخلاف الاولى ولو قالت لمكابين تو ا
بخشيدم يعني قالت له وهبت لك المهر مرا ازجنك بازدار اي خلصنا من نزاعك
فان طلقها سقط المهر لانه يكون في معنى الخلع على المهر او الطلاق على المهر وان لا يطلقها
فلا يسقط لانه لم يجب سؤالها لان سؤالها هو الطلاق على المهر. ولو قال لعبده يا مالكي
او لامته انا عبدك لا يعتق لانه ليس بصريح للعتق ولا كناية له بخلاف يا مولاي ولو دعي

لا افعل فقال برمنسوكندست يعني علي اليمين كه اين كار نعني هذا الفعل نكنم يعني لا افعل فهو اقرار باليمين بالله تعالى فمتى فعل يحنث في يمينه وتلزمه الكفارة. وان قال برمن سوكندست بطلاق معناه علي اليمين بالطلاق فاقرار بالحلف بالطلاق حتى اذا فعل ذلك تطلق امرأته. فان قال قلت ذلك كذبا لا يصدق لانه رجوع عنه فلا يصدق. وكذا لو قال برامن سوكند خانه است كه اين كار نكنم معناه انا حالف بيمين البيت ان لا افعل هذا الفعل فانه اقرار باليمين بالطلاق لان اليمين مبناها على العرف وفي العرف يكنون بالبيت عن المرأة فقوله خانه اسم للبيت. ولو قال المشتري للبائع بعد البيع بها را بازده معناه رد الثمن فقال البائع بازدهم يعني ارد يكون فسخا للبيع لان استرداد الثمن ورده فسخ للعقد لعقار المتنازع فيه لا يخرج من يد ذي اليد ما لم يبرهن المدعي على وفق دعواه بخلاف المنقول **قلت** زاد في التنوير تبعا للغير او بعلم القاضي به وكذا ذكره الشارح الباقاني وكذا يذكرونه في غير موضع ولعل المصنف تركه لما نبهنا غير مرة ان المفتى به في زماننا انه لا يعمل بعلم القاضي فتأمل وتمامه فيما علقته على التنوير. ولا يصح قضاء القاضي في عقار ليس في ولايته بناء على ان المصر شرط فيه كالجمهور وقيل لا ينبغي **قلت** ولذا اعتمد في التنوير على خلاف ما في الكنز وان تبعه المصنف فتبصر. واذا قضى القاضي في حادثة ببينة ثم قال رجعت عن قضائي او بدا لي غير ذلك او وقعت في تلبيس الشهود او ابطلت حكمي ونحو ذلك لا يعتبر قول القاضي في كل ذلك لتعلق حق الغير به وهو المدعي فلا يملك عنه ولا ابطاله. والقضاء ماض ان كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة الا في ثلاث ترى في القضاء او بعلمه او بخلاف مذهبه او ظهر خطاؤه **قلت** والمقيد بالبينة اخرج القضاء بعلمه كما لا يخفى فتبصر ومن له على آخر حق فجاء قوما ثم سأله عنه فاقر به وهم يرونه ويسمعونه وهو اي المقر لا يراهم صحت شهادتهم عليه بذلك الاقرار ان سمعوا كلامه ولم يروه فلا لان النغمة تشبه النغمة فتقع الشبهة الا اذا تحققوا بان ليس غيره. ولو بيع عقار وبعض اقارب البائع حاضر يعلم البيع وسكت لا تسمع دعواه بعده فيكون سكوته كالافصاح قطعا للتزوير والحيل وكالقريب الزوجة بخلاف الاجنبي ولو جارا الا اذا تصرف المشتري فيه زرعا وبناء فحينئذ دعواه لا تسمع. ولو باع ضيعة ثم ادعى انها وقف عليه واراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك وان اقام بينة تقبل كذا في التنوير وغيره **قلت**

وهذا

وهذا هو الاصح خلافا لما صوبه الزيلعي وان تبعه العيني والباقاني فتنبه. ولو وهبت امرأة مهرها من زوجها ثم ماتت فطلب اقاربها المهر منه وقالوا اي الورثة كانت الهبة في مرض موتها وقال الزوج بل في صحتها فالقول له استحسانا كما في الزيلعي وعامة شروح الكنز وغيره واستظهره في فتح القدير في آخر باب المهر **قلت** فمقابله ما القياس ان القول للورثة وهو الذي اعتمده في التنوير تبعا لقاضي خان وغيره وقد حررته فيما علقته عليه فليحفظ. ولو اقر بحق ثم قال لست كاذبا فيما اقررت استحسانا حلف المقر له ان المقر لم يكن كاذبا فيما اقر ولست بمبطل فيما تدعي عليه عند ابي يوسف استحسانا. وبه يفتى وكذا لو ادعى وارث المقر وقد قررناه في الاقرار والاقرار ليس سببا للملك، قال الشارح الباقاني ليست في الكنز **قلت** ولعلها ليست في نسخته والا فهي في عامة نسخ الكنز كما لا يخفى على المتتبع وليحفظ ذلك فقد غلط فيه كثيرون. ولو قال لآخر وكلتك ببيع هذا فسكت صار وكيلا. ويجعل سكوته قبولا لانه العادة. ومن وكل امرأته بطلاق نفسها لا يملك عزلها لانه يمين من جهته **قلت** فليحفظ هذا فقد غلط فيه بعضهم. ولو قال لآخر وكلتك بكذا على اني متى عزلتك فانت وكيلي فطريق عزله وحيلته ان يقول عزلتك ثم عزلتك، قال الشارح ليست في الكنز هنا **قلت** بل هنا ولعله على قياس ما مر فتدبر ووجهه ان متى لعموم الاوقات. واما كلما فلعموم الافعال حتى لو قال كلما عزلتك فانت وكيلي فطريقه ان يقول في عزله رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة الحاصلة من لفظ كلما فحينئذ ينعزل وقبض بدل الصلح قبل التفرق من المجلس شرط ان كان الصلح دينا بدين، لانه صرف او بيع وفيه لا يجوز التفرق عن دين بدين لان الصلح يقع على عين المستحق بعقد المداينة وان لم يكن دينا بدين فلا يشترط قبضه لان الصلح اذا وقع على عين تتعين لا يبقى دينا كصلحه على شعير بعينه عن حنطة في الذمة كما في عامة الكتب **قلت** فما في شرح الباقاني تحطيط لان الصلح اذا وقع على غير متعين بالغين المعجمة والراء المهملة لا يخفى ما فيه فتنبه. ومن ادعى على صبي دارا فصالحه ابوه على مال الصبي فان كان للمدعي بينة جاز الصلح ان كان بمثل القيمة او اكثر بما يتغابن فيه. ويجعل صلحه كالشراء من المدعي وان لم يكن له بينة او كانت غير عادلة لا يجوز لانه يكون حينئذ متبرعا لا مشتريا. ومن

قال لا بينة لي ثم برهن صح، ولو بعد حلف خصمه. وكذا لو قال الشاهد لا شهادة لي في هذه
القضية ثم شهد، لامكان التوفيق بالنسيان ثم التذكر بخلاف ما لو قال ليس لي حق ثم
ادعي حقا لم يسمع للتناقض. وللامام الذي ولاه الخليفة ان يقطع من الاقطاع انسانا
من طريق الجادة ان لم يضر بالمارة، لان للامام ولاية ذلك فكذا نائبه. ومن صادره السلطان
ولم يعين بيع ماله، فاو غيبته فمكرهه الا ان يأخذ الثمن طوعا. فباع ما له بسبب المصادرة نفذ
بيعه لانه غير مكره به، بل باع باختياره. ولو خوف امرأته حتى وهبت مهرها منه لا تصح الهبة
ان قدر على الضرب، لانها مكرهة عليه. وان اكرهها على الخلع ففعلت يقع الطلاق، لان طلاق
المكره واقع. ولا يجب المال لعدم الرضى. ولو احالت انسانا بالمهر على الزوج ليأخذ منه عوض
دينه مثلا. ثم وهبته من الزوج لا تصح الهبة، لانه تعلق به حق المحتال قالوا وهو الحيلة
قلت انما تتم الحيلة بقوله فعلم حيلتها الا ان يقال انه يتمكن المحال من مطالبته
برفعه الي من لا يشترط قبوله فتأمل. ومن اتخذ بئرا او بالوعة في داره فتضرر منها حائط جاره
وطلب جاره تحويله لا يجبر عليه، لانه تصرف في خالص ملكه. وان سقط الحائط منه لا يضمنه
لعدم تعديه اذ حفره في ملكه فكان متسببا **قلت** وتقدم في الاجارة انه لو سقي
ارضه سقيا لا تحتمله فتعدي لجاره ضمن الا ان يفرق بما مر فتأمل وقد قيده بما لا يحتمله
ومن عمر دار زوجته بماله باذنها فالعمارة لها والنفقة دين عليها لصحة امرها. وان عمرها
لها كما في الكنز والتنوير ويفيده قوله بعد لنفسه فانتم بها هذا احسن لكان الحكم
في المبهم فليعلم بلا اذنها فالعمارة لها وهو متبرع في البناء فلا يرجع. وان عمر لنفسه بلا اذنها
فالعمارة له ويكون غاصبا للعرصة فيؤمر بالتفريغ ان طلبت ذلك. ومن اخذ غريمه فنزعه
انسان من يده فلا ضمان على النازع، لانه متسبب كمن امسك هاربا فقتله عدوه لم يضمن. ومن
في يده مال انسان فقال له السلطان ادفع الي، والا اقطع يدك او اضربك
خمسين سوطا لا يضمن لو دفع لانه مكره. ولو وضع في الصحراء منجلا ليصيد به حمار وحش وسمي
عليه فجاء في الغد، فوجده مقتولا لم يحل اذ لو وجده ميتا من ساعته لم يحل لعدم شرطه. ووجد
الحمار مجروحا ميتا لا يحل اكله، لان الشرط ان يذبحه انسان او يجرحه والا فهو كالنطيحة
ويكره تحريما على الاوجه. من الشاة سبع الحيا مقصور وهو الفرج والخصية والمثانة والذكر
والغدة والمرارة والدم المسفوح للاثر الوارد في كراهة ذلك لكن في عد الدم من المكروه

تسامح

تسامح. وقد نظمها الطرسوسي فقال

كره الرسول من الذبيحة سبعة . وهي المرارة والمثانة والذكر
وكذا الحيا والانثيان ودمها . وكذلك غدتها وقد تم الاثر

وللقاضي ان يقرض مال الغائب والطفل واللقطة، لقدرته على الاستخلاص بخلاف
اب ووصي وملتقط لعجزهم. ولو كانت حشفة الصبي ظاهرة بحيث من رآه ظنه مختتنا
والحال انه لا تقطع جلدة ذكره الا بمشقة جاز ترك ختانه، لان المقصود حاصل وان كان
يواري الحشفة يقطع الفضل ولو ختن ولم تقطع الجلدة كلها ينظر فان قطع الاكثر من النصف
كان ختانا وان كان النصف فما دونه فلا لعدم الختان حقيقة وحكما. وكذا شيخ اسلم
وقال اهل النظر لا يطيق الختان للعذر الظاهر. ووقت الختان غير معلوم وقيل
قايلة في الكنز واعتمده في التنوير سبع سنين، لانه حينئذ يؤمر بالصلاة فكذا الختان
وثمة اقوال ولا اشبه ان العبرة لطاقته وختان المرأة ليس بسنة في الاصح بل مكرمة للرجال
وقد جمع الامام السيوطي من ولد مختونا من الانبياء فقال

وفي الرسل مختونا لعمرك خلقة . ثمان وتسع طيبون اكارم
وهم زكريا شيث ادريس يوسف . وحنظلة عيسى وموسى وآدم
ونوح شعيب سام لوط وصالح . سليمان يحيى هود ياسين خاتم

[illegible]

ولا يجوز ان يصلي على غير الانبياء والملائكة، عليهم الصلاة والسلام الا بطريق التبع. وهل
يجوز الترحم على النبي قولان كما في المنح عن الزيلعي **قلت** وفي الذخيرة انه
يكره وجوزه السيوطي تبعا لا استقلالا فليكن التوفيق والله اعلم ويستحب الترضي للصحابة
والترحم للتابعين ومن بعدهم من العلماء والعباد وسائر الاخيار وكذا يجوز عكسه على الراجح
كما في التنوير ولا يجوز الاعطاء اي الهدايا باسم النيروز والمهرجان وان قصد تعظيمه
يكفر كما في التنوير. ولا بأس بلبس القلانس عن حرير وكرابيس عليه ابريسم قدر اربع اصابع
وصح انه عليه السلام لبسها. وللشاب العالم ان يتقدم على الشيخ الجاهل ولو قرشيا
قال تعالى والذين اوتوا العلم درجات فالرافع هو الله فمن يضعه يضعه الله في جهنم
وهو المراد باولي الامر على الاصح عند الاختلاف وورثة الانبياء بلا خلاف. والحافظ القرآن
ان يختم في اربعين يوما، فيقرأ في كل يوم حزبا، ونصفا تقريبا ليفهم معانيه ويعتبر بما فيه

فانه المقصود والله الموفق لذلك والهادي لاحسن المسالك

كتاب

الفرائض هي جمع فريضة من الفرض وهو لغة لمعان كالبيان والقطع والتقدير واصطلاحا هنا النصيب المقدر للوارث شرعا ثم نقل الجمع علما لهذا العلم كالانصار وخص بهذه التسمية لان سهامه مقطوع بها كما قال تعالى فريضة من الله ولذا قال عليه الصلاة والسلام تعلموا الفرائض وموضوعه التركات • وحده علم باصول من فقه وحساب تعرف حق كل من التركة واستمداده من هذه الاصول وغايته ايصال الحقوق لاربابها. واركانه ثلاثة • وارث • ومورث • وموروث • وشروطه ثلاثة • موت مورث حقيقة او حكما كمفقود او تقديرا كجنين فيه غرة • ووجود وارثه عند موته حيا حقيقة او تقديرا كالحمل والعلم بجهة ارثه وهذا يختص بالقضاء ولهذا شرط في هذا العلم العلم بالانساب كما شرط المهارة في علم الحساب واما اسبابه وموانعه فتأتي في الكتاب . واما اصوله فثلاثة الكتاب والسنة في ارث الام بشهادة المغيرة ومحمد بن مسلمة واجماع الامة في ارث ام الاب وقد علمت جوابه • ثم زعم زفر وبعض مشايخ العراق ان ارث الحي من الحي لا من الميت لان الامتنع ورثنا الازواج لانتفاء الزوجية بالموت حتى لو علق عتق امرأته الامة بموت مولاها فمات ولا وارث له غيره عتقت عنه خلافا لنا كما بسط عند قوله ومهابانه

تسبيل الوفاة لا الارث بعض نورة • وتخريجه لابن الهذيل يحرر •

قلت ولكن اخر مسئلة في التاتارخانية ولا اعتماد على ان الحي يرث من الحي انتهى فليتنبه له ثم رأيت في نسخة معتمدة مثل الاول فعليه يعول • ثم الحقوق المتعلقة بالتركة هنا خمسة بالاستقراء لان الحق اما للميت او عليه او لا والاول التجهيز والثاني اما ان يتعلق بالذمة وهو الدين المطلق او لا وهو المتعلق بالعين والثالث اما اختياري وهو الوصية او اضطراري وهو الميراث فلذا قال • يبدأ وجوبا من تركة الانسان الميت الخالية عن تعلق حق للغير بعين من التركة كالرهن والعبد الجاني فيقدم على تجهيزه اتفاقا لتعلقه بالمال قبل صيرورته تركة كما حررته فيما علقته على التنوير والسراجية قلت فما ذكره منلا مسكين من تصحيح خلافه منظور فيه بل تعليلهم يفيد ان ذلك ليس بتركة اصلا والاصل ان كل حق يقدم في الحياة يقدم في الوفاة فليحفظ فائدة الميت بالتخفيف من حل به الموت وبالتشديد من سيموت

نا جبنه وعمر الداخل عليه الاثم بعموم الاجماع والمدخل للقياس صفا حلاوة ثمن زعم ايام الابعه

قال

قال ابو خليل انشد ابو عمرو •

• يسائلني تفسير ميت وميت • فدونك قد فسرت ان كنت تعقل •

• فمن كان ذا روح فذلك ميت • وما الميت الا من الى القبر يحمل •

وهل يمنع الدين انتقال التركة ملكا للورثة او لا خلاف وعلى القول بالمنع فهل يمنع كل التركة او بقدر الدين خلاف كذا افاده العلائي الامام قلت وقدمنا في القضاء ان ولاية بيع التركة المستغرقة بالدين للقاضي لا للورثة لعدم ملكهم حينئذ فليحفظ بتجهيزه وتجهيز من تلزمه نفقته كولد مات قبله ولو بلحظة وكزوجته ولو غنية على المعتمد عندنا وعند الشافعية قلت فما في السراج والجوهرة والبحر الزاخر والضياء المعنوي انه لو لها مال فكفنها في مالها بالاجماع فيه ما فيه والفتوى على ما ينافيه كما لا يخفى على الفقيه • ودفنه من عطف الخاص على العام كأنه لمزيد الاهتمام بستر الميت لانه المقصود والمرام وقد تركه في الكنز والتنوير فتنبه • بلا اسراف ولا تقتير ككفن السنة او قدر ما يلبسه في حياته وهذا اذا لم يوص بذلك فلو اوصى تعتبر الزيادة على كفن المثل من الثلث وكذا لو تبرع الورثة به او اجنبي فلا بأس بالزيادة من حيث القيمة لا العدد واستحسن المتأخرون العمامة لعالم وشريف وفي الضرورة بما تيسر وهل للغرماء المنع من كفن المثل قولان والصحيح نعم ولو سرق كفنه فلو قبل تفسخه كفن مرة بعد اخرى وكله من كل ماله ولو عليه دين ما لم يقبضه الغرماء واصحاب الوصايا فلا يسترد منهم بخلاف الورثة ولا يجبر الورثة على قبول كفن متبرع بخلاف نعله وحفر قبره ويرد لمتطوع بكفنه لو تلف الميت باكل ذئب ونحوه • ثم تقضى ديونه اي التي لها مطالب من جهة العباد من جميع ما بقي بعد التجهيز ان وفى والا فان كان صاحب الدين واحدا فله الباقي وما بقي له ان شاء عفا او تركه لدار الجزاء وان جماعة فان بعضهم اولى كدين صحة قدم وان استووا فبالحصص واما دين الله فلا يجب الا بتوصية فاذا اجتمعا ولا وفاء فدين العباد اولى عندنا لانه تعالى هو الغني ونحن الفقراء فلذا قال • ثم تنفذ وصاياه التي اوصى بها للاجنبي سواء كان او كان بغير اجازة الورثة او للوارث عند اجازة الورثة وهم كبار سواء قيدت بعين او كالثلث والربع فانها مقدمة على الارث مطلقا قلت وهذا هو الصحيح خلافا لشيخ الاسلام وان اختاره في الاختيار

وارتضاه الباقاني وغيره فتنبه. من ثلث ما بقي من ماله بعد قضاء الدين لا من ثلث اصل
المال والا لربما استغرق جميع الباقي فيؤدي الى حرمان الورثة بالوصية وذا لا يجوز •
قلت وانما قدمت في الابتداء اهتماما لكونها مظنة التفريط. ثم يقسم الباقي بعد
ذلك بين ورثته، وهم اصناف ثلاثة اصحاب الفرائض والعصبات وذووا الارحام. ويستحق
الارث باحد ثلاثة بنسب، اي قرابة رحم ونكاح صحيح ولو بلا وطي ولا خلوة اجماعا •
قلت فلا توارث بفاسد ولا باطل اجماعا • وولاء بنوعيه والمستحقون للتركة عشرة
اصناف ذكرها بقوله. ويبدأ باصحاب الفروض الاثني عشر ثم يبدأ بالعصبات الملحق فيستوي فيه
الواحد والجمع وجمعه للازدواج النسبية ثم ترتيبهم الاتي لقوله عليه السلام الحقوا الفرائض
باهلها فما ابقت فلاولى رجل ذكر متفق عليه وعليه الاجماع قلت وانما يذكر
ذكر ليفيد ان الرجل هنا ما يقابل المرأة لا ما يقابل الصبي فيشمل البالغ وغيره وهذا كما قال
علماء المعاني في مثل قوله تعالى وما من دابة في الارض ولا طائر يطير بجناحيه ان اسم الجنس
محتمل للفردية والجنسية معا وبالصفة يعلم المراد فلما وصف الدابة والطائر بقوله في
الارض ويطير بجناحيه علم ان المراد الجنس لا الفردية وعبر برجل ليفيد ان العصوبة اقوى
سببا ولذا يستحق بها جميع المال حالة الانفراد بجهة واحدة بخلاف صاحب الفرض
فانه به وبالرد فليحفظ. ثم بالمعتق ولو انثى وهو العصبة السببية. ثم عصبته اي الذكور
لا غير لانه ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن كما ياتي. ثم الرد على ذوي الفروض النسبية
بقدر حقوقهم فلا يرد على الزوجين لكن في قنية المنية وغيرها انه يرد عليهما في
زماننا قلت وسيحققه. ثم ذوي الارحام ثم بعدهم مولى الموالاة
الكل او الباقي بعد فرض احد الزوجين. ثم المقر له بالنسب على غيره بحيث لم يثبت
نسبه بهذا الاقرار من ذلك الغير اذا مات المقر على اقراره قلت وذلك كاقراره
بالاخ له فانه لا يثبت به نسبه ولكن يكون حكمه كما ذكر لانه وصية معنى حتى لو رجع صح
واما اذا صدقه المقر عليه او اقر بمثل اقراره او الورثة وهم من اهل الاقرار او شهد
رجل اخر مع صلاحيته لذلك فانه يثبت نسبه حقيقة ويزاحم الورثة المعروفين
وان رجع المقر وكذا لو صدقه المقر قبل رجوعه لان النسب اذا ثبت لا يبطل بالرجوع
ومن ضرورة ثبوته ارثه كما في اقراره على نفسه بالوالدين والولد كما في عامة المذهب
كتبهم

التي

180

التي عليها يعتمد واليها يذهب قلت فما في فرائض الامام العتابي وضوء
السراج من ان الاقرار بالام لا يصح منظور فيه او رواية مرجوحة والحق صحته بجامع الاصالة
فكانت كالاب فتنبه. ثم بعده الموصى له باكثر من الثلث، ولو بالكل وانما قدم
عليه المقر له لان له نوع قرابة واعلم ان كل ما جاز باجازة الورثة يتملكه المجاز له من قبل
الموصي عندنا والاجازة رفع المانع وانه لو ماتت من زوج واوصت لاجنبي بنصف مالها
كان للاجنبي نصف مالها وللزوج نصف الباقي بعد الثلث ولبيت المال السدس
وانه لو اوصت بنصف مالها لزوجها كان له الكل نصفه ارثا ونصفه وصية كما في
الخانية قلت ومفاده صحة الوصية للوارث حيث لا مزاحم وقد قدمناه
فليحفظ. ثم توضع التركة في بيت المال لا ارثا بل فيئا للمسلمين وليس بعده
غيره ليبدأ به فلذا قدرنا في صلتها دونه الباء فتنبه. ويمنع الارث على ما هنا
اربعة. الرق ولو ناقصا كمكاتب وكذا مبعض عند ابي حنيفة ومالك وقالا هو كحر
مديون فيرث ويحجب وقال الشافعي لا يرث بل يورث وقال احمد يرث ويورث
ويحجب بقدر ما فيه من الحرية قلت وقد ذكر الشافعية مسئلة يورث
فيها الرقيق مع رقه صورتها مستأمن جني عليه فلحق بدار الحرب فاسترق ومات
رقيقا بسراية تلك الجناية فديته لورثته ولم ار لائمتنا فيحرر. والقتل الموجب
للقود او الكفارة وان سقطا بحرمة الابوة كما مر في الجنايات، وعند الشافعي
لا يرث القاتل مطلقا ولو مات القاتل قبل المقتول ورثه المقتول اجماعا. واختلاف
الملتين، اسلاما وكفرا وقال احمد اذا اسلم الكافر قبل قسمة التركة ورث وكان
معاذ ومعاوية يورثان المسلم من الكافر ~~قبل قسمة التركة~~ وبه اخذ الحسن ومحمد بن الحنفية
وهو القياس لقوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى لكن على الاول المعول
واما المرتد فيورث عندنا خلافا للشافعي قلت وذكر الشافعية مسئلة
يورث فيها الكافر صورتها كافر مات عن زوجته حاملا ووقفنا ميراث الحمل
فاسلمت ثم ولدت ورث الولد ولم اره صريحا لعلمائنا فيراجع واعلم ان الكفار يتوارثون
فيما بينهم بنسب وولاء ونكاح يقر عليه بعد اسلامه كنكاح بغير شهود لا بما لا يقر عليه
كنكاح محرم هو الصحيح واما النسب فيثبت فيما بينهم بالانكحة الفاسدة فيستحق

به التوارث فلو لمجوسي قرابتان فان امكن الجمع بينهما في الارث يرث بكل منهما والا فباقويهما
وهو مذهب عامة الصحابة وعليه علماؤنا رحمهم الله واذا ترافعوا الينا قسمنا بينهم مثلنا قال
تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم بما انزل الله . والرابع اختلاف الدارين فيما بين الكفار عندنا خلافا
للشافعي حقيقة كحربي وذمي . او اختلافهما حكما كمستأمن وذمي وكحربيين من دارين
مختلفتين كتركي وهندي لانقطاع العصمة فيما بينهم بخلاف المسلمين وان شطت (تباعدت) دارهم
كمستأمن وحربي قلت وقول صاحب السراجية في شرحه ان المستأمن لا يرثه
ورثته الحربيون بل يوضع في بيت المال منظور فيه لمخالفته لعامة الكتب من انهم يرثونه لبقاء
حكم الامان في ماله لاجلهم وايصالا لما للورثة من حقه فينبغي ذلك صرفه لبيت المال
فليتنبه له قلت زاد بعضهم اربعة اخرى وهي النبوة لحديث الصحيحين نحن معاشر الانبياء
لا نورث ما تركنا صدقة وقد نص ابن نجيم في الاشباه ان النبي لا يرث ولا يورث وعند
الشافعي يرث فقط وبعكسه المرتد وبنفيهما الرق اجماعا فالاقسام اربعة والارتداد
فالمرتد لا يرث احدا اجماعا وليس ذلك لاختلاف ملتين لانه لا ملة له على ما عرف في محله
وجهالة تاريخ الموتى كالغرقى والهدمى وجهالة الوارث وذلك في خمس مسائل او اكثر
مبسوطة في الخنثى وغيره منها ارضعت صبيا مع ولدها وماتت وجهل ولدها فلا توارث
وفي الحقيقة الموانع خمسة اربعة المتن والردة كما علم ذلك بالاستقراء الشرعي وما زاد
عليها فتسميته مانعا مجاز لان انتفاء الارث معه ليس لوجود مانع بل لانتفاء الشرط والسبب
والمجمع على توريثهم فرضا او تعصيبا او بهما من الرجال بالاختصار عشرة وبالبسط خمسة عشر
الاب وابوه وان علا وهذان من اعلا النسب . والابن وابنه وان سفل وهذان
من اسفل النسب والباقي من حاشيته . وهو الاخ مطلقا اي لابوين او لاب او لام وابنه
اي لابوين او لاب وان نزل . والعم العصبة لابوين او لاب . وابنه لابوين او لاب وان بعد
وسواء في ذلك عم الميت او عم ابيه او جده وان علا وهؤلاء الثمانية يرثون بالنسب
والتاسع الزوج والعاشر مولى النعمة وهو المعتق وعصبته بنفسه وهذان يرثان
بالسبب والمجمع على توريثهن بالفرض او بالتعصيب بالغير او مع الغير من النساء بالاختصار
سبع وبالبسط عشر الام والجدة لام او لاب وهاتان من اعلا النسب . والبنت وبنت
الابن وان نزل ابوها وهاتان من اسفل النسب ويخرج عنه بنت بنت الابن ونحوها

فلا ترث

فلا ترث لانها من ذوي الارحام كما يأتي . ومن حاشيته الاخت مطلقا لابوين او لاب او لام
وهؤلاء الخمس يرثن بالنسب . والزوجة ومولاة النعمة ولو معتقة المعتق وان بعدت
وهاتان بالسبب وهم اي السبعة عشر نفرا المجمع على توريثهم من الرجال والنساء بالبسط
خمسة وعشرون ولا يجتمعون اذ منهم الزوجان الا في مسئلة الميت الملفوف في الكفن فكشف عنه
فاذا هو خنثى له الآلتان كذا ذكره العلائي وغيره من الحنفية والشافعية قلت
ولكن المنقول عندنا ان البينة للمرأة لانها اكثر اثباتا كما في الفصل الثالث في دعوى الخارج
من دعوى البنات من خانية والاصح عند الشافعية ان البينة للرجل لزيادة العلم كما افاده
الشنشوري في شرح الترتيب معزيا لابي طاهر فليحفظ . صنفان صنف ذو فرض وصنف
عصبة بنفسه وبغيره ومع غيره كما يأتي . فذو الفرض منهم من له سهم اي فرض مقدر
اي معين في كتاب الله تعالى . والسهام اي الفروض المقدرة يعني المذكورة المعينة في
كتاب الله تعالى احترز به عن غير المذكور فيه كثلث ما يبقى للام وكالسبع الى العشر في
باب العول لانه ثابت باجماع الامة . ستة فقط لا سابع لها في الكتاب العزيز فذكرها الله تعالى
في ثلاثة عشر موضعا النصف في ثلاثة مواضع والربع في موضعين والثمن في واحد
وكل من الثلثين والثلث في موضعين والسدس في ثلاثة مواضع وهي نوعان الاول النصف
والربع والثمن . والثاني الثلثان والثلث والسدس . والضابط الاخصر الربع والثلث
وضعف كل ونصفه او النصف والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما او الثمن والسدس وضعفهما
وضعف ضعفهما . فالنصف فرض خمسة للبنت المفردة وبنت الابن عند عدمها فاولاد بلغ
الابن كاولاد الصلب ذكورهم كذكورهم واناثهم كاناثهم ويحجبون ما يحجبون . وللاخت
لابوين وللاخت لاب عند عدمها . وقوله اذا انفردت اي عن بعضهما راجع للاربعة
والخامس للزوج ايضا عند عدم الولد وولد الابن والوارث ولو انثى بشرط الارث فخرج
ولد البنت ومن قام به مانع . والربع فرض اثنين للزوج عند وجود احدهما اي
الولد وولد الابن الوارث ولو من غيره . وللزوجة وان تعددت الى الاربع عند عدمهما
ولو من غيرها . والثمن فرض واحدة فقط لها لذلك اي وان تعددت عند وجود احدهما
ولو من غيرها لقوله تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن
الثمن فان قلت مقابلة الجمع بالجمع يقتضي انقسام الآحاد على الآحاد فيكون لكل امرأة ربع

اثنين ثلث تريترك ذلك لمانع فهو لهن ومن حرمان بقيتها لورثة وهو منتف بالاجماع المستفعة
للفرض احديهن لمقابلة الجمع بالجمع فيقتضي مقابلة الفرد بالفرد ومزاحمتها البقية لعدم
الاولوية. والثلثان فرض اربعة اصناف لكل اثنين فصاعدا اي فذهب عددهن الي حالة
الصعود علي الاثنين وهو منصوب علي الحال من العدد من عطف الجملة علي الجملة ولا يجوز
فيه غير النصب ولا يستعمل الا بالفا او بثم. ممن فرضهن النصف كامر. والثلث فرض اثنين
للام عند عدم الولد للميت وعدم ولد الابن كذلك وعدم الاثنين من الاخوة والاخوات
لابوين او لاب او لام ولو مختلفين او محجوبين بالشخص ولها ايضا ثلث ما يبقي من المسئلة
بعد فرض احد الزوجين وذلك في مسئلتين. زوج وابوين او زوجة وابوين. ويلقبان
بالعمريتين والغراوين والغريبتين وظاهر كلامهم ان ثلث الباقي ليس فرضا اخر غير الستة
لذكره مع الثلث وان عده كثير فرضا سابعا زائدا علي فرض القرآن فانه ليس ثلثا في
الحقيقة اما سدس او ربع فليحفظ. ولو كان مكان الاب فيهما جد صحيح فلها ثلث الجميع عندهما
وعامة الصحابة والعلما خلافا لابي يوسف. فعنده هو كالاب **قلت** وكتبت في شرح
التنوير ان الجد كالاب الا في اربعة عشر مسئلة خمس في الفرائض وباقيها في غيرها. وللاثنين
فصاعدا من ولد الام اي الاخ والاخت لام اي الكلالة **قلت** وقد اختلف
في معني الكلالة لتعالي قوله ستة اصحها من لا ولد له ولا والد يقسم عليهم لذكرهم وانثاهم بالسوية
عند الاجتماع بالاجماع. والسدس فرض سبعة. للواحد منهم ذكرا او انثي او خنثي بالاجماع
. وللام عند وجود الولد كذلك. او ولد الابن وان سفل كذلك او الاثنين فصاعدا من الاخوة
والاخوات مطلقا لما تقرر ان اقل الجمع هنا اثنان فان قلت لم حجبها ولد الابن كابيه
دون ولد الاخ كابيه قلت لاطلاق الولد عليه مجازا شائعا بل قيل حقيقة بخلاف اطلاق
الاخ علي ولده ولقوته حجب **فائدة** لو ولد ولدان ملتصقان لهما رأسان واربعة
ارجل واربعة ايد وفرجان فعن ابن القطان من الشافعية انهما كالاثنين في جميع الاحكام
من حجب وارث وقصاص وغيرها قال الشيخ شيخنا العلائي الامام واليه اذهب ولم
احدها فيما عندي من كتب المذهب. وللاب مع الولد ولو خنثي او ولد الابن وان سفل
كذلك اذا كان وارثا فان لم يكن معه فرع وارث لم يفرض له عند الجمهور. وكذا السدس للجد
الصحيح مع من ذكر عند عدمه لسقوطه به بالاجماع والجد الصحيح. هو من لا يدخل في نسبته

الي الميت ام او جدة ولا يكونا الا واحدا فان دخلت في نسبته ام فجد فاسد ولا يتعدد. وللجدة
الصحيحة عند عدمها اي الام لسقوطها بها كما ياتي في الحجب. والجدة الصحيحة هي من
لا يدخل في نسبتها الي الميت جد فاسد وتتعدد. ولبنت الابن وان تعددت ولو من
ابنين فاكثر وهذا مع وجود البنت الواحدة من بنات الصلب تكملة للثلثين
. وللاخت لاب كذلك اي وان تعددت مع وجود الاخت الواحدة لابوين تكملة
للثلثين وعليه الاجماع **قلت** فتلخص ان جملة اصحاب الفروض ثلاثة عشر
نفرا تسع من الاناث الام والجدتان وذوات النصف الاربع والاخت لام والزوجة
واربع من الذكور الاب وابوه والاخ لام والزوج وباقي الذكور الوارثين عصبات
كما افاده بقوله. **فصل** العصبة الحقيقية هو العصبة بنفسه. وهو ذكر ليس في نسبته
الي الميت انثي. فيه نظر لان الاخ لاب وام يدخل في نسبته انثي واجيب بان المراد
ينتسب بالانثي فقط وفيه ما لا يخفي فلذا قال ابن الهمام في كفايته **قلت**
. وليس يخلو حده عن نقد . فينبغي تعريفه بالعد
ثم عدهم اربعة عشر وهو ياخذ ما ابقته الفرائض اي جنسها وعند الانفراد بنفسه
يحوز جميع المال بجهة واحدة ثم الاربعة عشر اصنافا اربعة فجزء الميت ثم اصله
ثم جزء ابيه ثم جزء جده كما قال. واقربهم اليه جزء الميت وهو الابن وابنه وان سفل
مثلث الفا ثم بعده اصله وهو الاب وابوه الجد الصحيح كما مر وان علا عند عدم
الاب واما تقديمه علي الاخوة فمذهب الخليفة الاقدم وعليه امامنا الاعظم
كما ياتي في الحجب ثم بعده جزء ابيه وهم الاخوة لابوين او لاب بعد الاشقاء ثم
بنوهم وان سفلوا كابن ابن الاخ لابوين او لاب. ثم بعده ذلك جزء جده وهم
الاعمام لابوين او لاب كما تقدم ثم جزء جد ابيه وهم اعمام اب الميت كذلك اي لابوين
ثم لاب ثم بنوهم لابوين ثم لاب وان سفلوا كما في ولاية الانكاح وبعدئذ جيحهم
بقرب الدرجة ثم يرجحون بقوة القرابة فمن لابوين اولي ممن لاب كما ياتي **قلت**
واذا اجتمع في درجة واحدة جماعة من العصبة قسم عليهم باعتبار ابدانهم لا باعتبار
اصولهم كابن اخ وعشرة بني اخ آخر او ابن عم وعشرة بني عم آخر فالمال بينهم علي احد عشر

ثم بنوهم وان سفلوا ثم

شيئاً لكل سهم **ولما ذكر العصبة بنفسه ذكر العصبة بغيره** وهو من فرضه من النساء النصف عند الانفراد والثلثان عند التثنية والجمع وذكر الضمير باعتبار العصبة وهن الاربع من النساء كما مر • فانهن يصرن عصبة باخوتهن، ولو حكماً كابن ابن ابن يعصب من مثله او فوقه كما يأتي، وحينئذ يقسم المال بينهم • للذكر مثل حظ الانثيين. واما ان الشقيقة انما تصير عصبة مع اخيها الشقيق لا مع الاخ لاب بل يحجبها معه وعليه الاجماع • ومن لا فرض لها من الاناث واخوها عصبة بنفسه لا تصير عصبة به. كذات ومن الاختصاص لك [illegible] بنو عين البنات والبنين والاخوات بالاخوة ضرورة ان لا يساوي نصيبها نصيبه ويفوقه اما من لا فرض لمثلهن كالعمة وبنت العم وبنت الاخ، لانهن من ذوي الارحام **قلت** وهذا بالاجماع وخلافه خطأ وان اوهمه عبارة التنوير كما بينتها عليه في شرحه وفي السراجية • فليس ابن الاخ بالمعصب • من مثله او فوقه في النسب •

واعلم ان قول بعضهم اربعة من الذكور يعصبون اخواتهم الابن وابنه والاخ لابوين او لاب تقريب لما ذكرنا ان ابن الابن يعصب بنت عمه وبنت عم ابيه وبنت عم جده وعمته وعمة ابيه وعمة جده وكذلك قولهم اربعة من الذكور لا يعصبون اخواتهم ابن الاخ والعم وابن العم والمعتق لان الاب لا يعصب اخته وهي العمة والجد لا يعصب اخته وهي عمة الاب فتنبه **ولما ذكر العصبة بغيره ذكر العصبة مع غيره وهم • الاخوات لابوين او الاخوات لاب مع البنات** او بنات الابن. وان سفل لقول الفرضيين اجعلوا الاخوات مع البنات عصبة والمراد من الجمعين هنا الجنس **قلت** والفرق بين الباء ومع ان الباء للالصاق فتفيد مشاركته في حكم العصوبة بخلاف مع فانها للمقارنة لا للمشاركة في الحكم وقال البديع الباء للسببية ومع شرطية فافترقا • وذو الابوين من العصبات ذكراً كان او انثى مقدم في الميراث على ذي الاب فقط حتى ان الاخت لابوين اذا صارت عصبة مع البنت او بنت الابن تحجب بي تمنع الاخ لاب لقوة قرابتها لقوله عليه الصلاة والسلام ان اعيان بني الاب والام يتوارثون دون بني العلات يرث الرجل اخاه لابيه وامه دون اخيه لابيه رواه الترمذي وابن ماجه **تنبيه** واعلم ان الاخوة ثلاثة اصناف بنو الاعيان وهم الاخوة والاخوات لاب وام وبنو العلات وهم الاخوة والاخوات لاب وام وبنو العلات وهم الاخوة والاخوات لاب وبنو الاخياف وهم من الام • وعصبة ولد الزنا وولد المرأة الملاعنة مولى امه اي يتوارثان من قبل الام لانه لا اب لهما ويفترقان في مسئلة واحدة هي ان ولد الزنا يرث من توأمه ميراث اخ لام وولد الملاعنة يرث التوأم ميراث اخ لابوين **قلت** والمراد بالمولى ما يعم المعتق والعصبة ليعم ما لو كانت الام حرة الاصل كما بسطه العلامة قاسم واما الولد المشترك نسبه من اثنين فيرث من كل ميراث ابن كامل ويرثانه ميراث اب واحد واقرباء كل منهما ينسبون اليه بجهة ابوة كاملة ويشارك بعضهم بعضاً في ميراثه فكانهم اقرباء اب واحد وان مات احدهما فهو للباقي منهما يرث منه ميراث اب كامل • **وللاب مع البنت صاحب حظين فرض وتعصيب** • ومن خرق المفتي ان يقول للبنت النصف وللاب ما بقي روي ان الحجاج سأل الشعبي رحمه الله عن بنت واب فقال للبنت النصف والباقي للاب فقال له اصبت في المعنى واخطأت في العبارة هلا قلت للاب السدس وللبنت النصف والباقي للاب فقال الشعبي اخطأت واصاب الامير **قلت** وهذا ثابت في عامة نسخ المتن ساقط من نسخة شرح العلائي **الامام واخر جميع العصبات قال المجتبى مولى العتاقة** وهو عصبة بنفسه ولو انثى وولاء العتاقة لعتق على ملكه لا الاعتاق بدليل عتق قريبه بملكه [illegible] ولانه يقال ولاء العتاقة لا ولاء الاعتاق والاضافة دليل الاختصاص • **ثم عصبته بنفسه على الترتيب المذكور** في العصبة بنفسه لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب **قلت** وليس هنا عصبة بغيره ولا مع غيره لقوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن الحديث وهو وان كان فيه شذوذ لكنه تأكد بكلام كبار الصحابة فصار بمنزلة المشهور كما بسطه السيد واقره في منح الغفار وذا ذكره العيني واقره العلائي الامام **قلت** ومن شرائط ثبوت الولاء ان لا تكون الام حرة الاصل فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها ولو الاب معتقاً لما تقرر ان لو لم يتبع الام كما في البدائع وعامة الكتب وقد حررته في الولاء فليحفظ ثم ذكر ثلاث فروع فقال • **فمن ترك اب مولاه وابن مولاه فماله كله لابن مولاه دون ابيه عندهما** • وعند ابي يوسف للاب السدس والباقي للابن عصوبة قياساً على الارث قلنا ذاك بالفرضية لا بالعصوبة ولا فرضية

في الولاء اصلا والثاني لو كان مكان الاب جد صحيح فكله للابن عصوبة اتفاقا ولا شيء للجد عندهم **قلت** وهذه من المسائل التي ليس الجد فيها كالاب بالاتفاق والثالث لو ترك جد مولاه واخاه فالجد اولى على الترتيب المتقدم وهذا عنده وعندهما يستويان وهذا نوع اختلافهم في ميراث الجد مع الاخ فعنده الجد يسقط الاخ خلافا لهما واما بنت المعتق فلا شيء لها في ظاهر الرواية وافتى بعضهم بدفعه لها بل ولذوي ارحامه بل وللولد رضاعا كما يرد على الزوجين في زماننا كما في الاشباه والقنية عن الزيلعي عن النهاية وانه العلائي الامام **قلت** ولم ار في زماننا من افتى بهذا ولا من قضى به على القول به فينبغي جوازه ديانة فليحرر وليتدبر والعصبة بنفسه كما مر انما يأخذ ما فضل عن ذوي الفروض لا يحجبها فان لم يفضل شيء سقط عندنا وحينئذ فلو تركت المرأة زوجا واخوة لام واخوة لابوين واما او جدة فاصل المسئلة من ستة فالنصف ثلاثة للزوج والسدس واحد للام او الجدة والثلث اثنان للاخوة لام بالفرض ويسقط الاشقاء حينئذ لا يشاركهم اي الاخوة لام الاخوة لابوين في الثلث لانهم عصبة ولم يبق لهم شيء وهو قول ابي بكر وعمر وعلي وابن عباس وغيرهم وعن عمر انه شرك بينهم في العام القابل حين قال له الاشقاء هب ان ابانا كان حمارا او حجرا ملقى في اليم وقال ذاك على ما قضينا اي يومئذ وهذا على ما نقضي اي اليوم فافاد ان الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد ولذا تسمى هذه المسئلة عند من شرك كالشافعي المشركة والحمارية والحجرية واليمية كذا رويناه ولذلك يفرض مالك والشافعي للاخت لابوين او لاب النصف وللجد السدس مع زوج وام فتعول لتسعة وتسمى المنبرية والاكدرية وعند ابي حنيفة واحمد تسقط الاخت **قلت** وحاصله انه ليس عندنا مسئلة المشتركة اتفاقا ولا مسئلة الاكدرية على المفتى به كما يأتي

فصل في الحجب

هو لغة المنع وشرعا منع وارث باقرب منه عن ارثه كله ويسمى حجب حرمان او بعضه ويسمى حجب نقصان وفيه معنى اللغة وهذا المنع لمعنى في غيره فلو لمعنى في نفسه ككونه رقيقا او قاتلا او كافرا او مستأمنا في الدار فانه يسمى محروما لا محجوبا ثم حجب الحرمان عن الارث بالمرة منتف في حق ستة ثلاثة من الذكور وثلاثة من الاناث وهم الاب والابن والبنت والام والزوج والزوجة فهم الابوان والولدان والزوجان فلا يحجبون

حرمان

حرمانا اجماعا بل يحرمون بالقتل ونحوه كما مر ومن عداهم عصبة او ذا فرض يحجب الابعد بالاقرب كالابن يحجب اولاد الابن ويحجب ذو القرابة الواحدة بذي القرابتين كالاخ لاب بالاخ لابوين فان تفاوتت الدرجة فلا اعتبار بالقوة بل يعتبر قرب الدرجة وكل من يدلي ملصقا قرابته بشخص لا يرث ذلك المدلي معه بل يحجب مطلقا الا اولاد الام اي الاخوة والاخوات لام حيث يدلون بها الى الميت ويرثون معها لعدم استغراقها للتركة بجهة واحدة وتحجب الاخوة مطلقا بالابن وابنه وان سفل وبالاب اجماعا وبالجد الصحيح على الصحيح المختار للفتوى كما يأتي وعندهما لا يحجب الاخوة لابوين او لاب بالجد ابي الاب وان علا واما الاخوة لام فيحجبون بالجد اجماعا وبالولد وان انثى بل الاخوة ولو اناثا يقاسمونه عندهما على اصول زيد ابن ثابت رضي الله عنه وبه اخذ زفر والحسن ومالك والشافعي وحينئذ هو كاخ واحد في المقاسمة ان لم تنقصه المقاسمة معهم عن مقدار الثلث وذلك عند عدم ذي الفرض وله حينئذ الافضل الاخير من المقاسمة ومن ثلث الجميع **قلت** وضابطه انه معه دون مثليه فالمقاسمة خير له او مثلاه فيستويان او اكثر فالثلث خير له وصور الاول خمس فقط جد واخ او اخت او اختان او ثلاث اخوات او اخ واخت والثاني ثلاثة جد واخوان واربع اخوات او اخ واختان والثالث لا ينحصر او لم تنقصه المقاسمة معهم عن مقدار السدس وذلك عند وجود اي ذي الفرض فيعطي فرضه من قبل المخارجة وللجد حينئذ خير امور ثلاثة المقاسمة او ثلث الباقي او سدس الجميع ويعد ولد الاب على الجد اضرارا له ثم يخرجون من البين خائبين ومثله كنية لجد واخ لابوين واخ لاب استوى الثلث والمقاسمة فللجد الثلث والباقي للشقيق ويخرج الاخ لاب خائبا ولو بدله اخت لاب فللجد خمسان والباقي للشقيق وتخرج الاخت خائبة الا اذا كان في المسئلة شقيقة واختان لاب مثلا فان ما زاد على مقدار النصف للشقيقة يكون لاولاد الاب واعلم ان زيدا لم يفرض للاخت مع الجد ابدا الا في الاكدرية وهي زوج وجد وام واخت لابوين او لاب اصلها من ستة وتعول لتسعة وتصح من سبعة وعشرين للزوج تسعة وللام ستة وللجد مع الاخت اثنا عشر للجد ثمانية وللاخت اربعة وسميت اكدرية لانها كدرت على زيد مذهبه ومن ثلاثة اوجه

ويحجب اولاد العلات بالاخ لابوين ايضا م

العول والفرض للاخت بجمع الفرضين **قلت** وهي من المتشابه التي يتعايا بها فيقال
ورثة اربعة اخذ احدهم ثلث المال والثاني ثلث الباقي والثالث ثلث ما بقي والرابع الباقي
او يقال اخذ احدهم جزءا من المال والثاني نصف ذلك الجزء والثالث نصف الجزئين والرابع
نصف الاجزاء وفي المحيط وغيره قال مشايخنا لولا هذه المسئلة لكان اصح الاقاويل بعد قول
ابي بكر قول زيد رضي الله عنهما وقد قال ابن عباس الا يتقي الله زيد يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل
اب الاب ابا فلذا قال والفتوى على قول الامام الاعظم كما هو قول الخليفة الاعظم وغيره نزدد
في ذلك فافهم وكذا في متن السراجية ان على قول الامام الفتوى وانه قال مصنفها في شرحها
كالمبسوط والمجتبى ان الفتوى على قولهما **قلت** ولذا استحسن بعض المتأخرين من
مشايخنا في مسائل الجد الفتوى بالصلح في مواضع الخلاف وقالوا اذا كنا نفتي بالصلح
في تضمين الاجير المشترك لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم فالاختلاف هنا اظهر فالفتوى
فيه بالصلح اولى كما نقله شيخ شيخنا العلائي الامام عن المبسوط وشرح السراجية لجيد در
فتدبر واذا استكمل بنات الصلب الثلثين سقط بنات الابن الا ان يكون بحذائهن اي
معهن في درجتهن او اسفل منهن بدرجة او اكثر ابن فيعصب بنصب البا عطفا على
ان يكون من كانت معه بحذائه ومن فوقه ممن ليست بذات سهم وان لم يكن في درجته ويسقط
ابن الابن من دونه في الدرجة لانه اقرب وتمامه في المطولات ويسمى المشبب واذا استكمل
الاخوات لابوين الثلثين سقط الاخوات لاب الا ان يكون معهن اخ لاب فيعصبهن وقدمنا انه ليس
ابن الاخ بالمعصب والجدات الصحيحات من جهة الام او الاب كلهن يسقطن بالام اجماعا وتسقط
الابويات خاصة دون الاميات بالاب ايضا كما سيقطن بالام ولذا يسقطن بالجد اذا كن من قبله
فلذا قال الا ام الاب وان علت فانها لا تسقط بالجد لانها ليست من قبله اذ هي زوجته
فترث معه الاقرب كلما ازداد درجة زيد جدة الى غير نهاية واما الاب فلا يرث معه
الا جدة واحدة من قبل الام لان الصحيحة من قبلها واحدة فقط والابويات يحجبن به والجدة
القربى منهن من اي جهة كانت تحجب البعدى من اي جهة كانت وهذا ساقط من نسخة
شيخ شيخنا العلائي الامام ولا بد منه فتنبه وارثة كانت القربى او محجوبة كام الاب معه فانها
ولو محجوبة بالاب تحجب ام ام الام هو الصحيح كما لو كانت وارثة واعلم انه يوخذ لكل جدة
درجتان على طريق تضعيف بيوت الشطرنج فللجدة الاولى ثنتان ام امه وام ابيه وللثانية

اربع

اربع وللثالثة ثمانية وللرابعة ستة عشر وللخامسة اثنان وثلاثون جدة وهكذا وهذا
مع معرفة عدد الجدات الوارثات كم بازائهن من الساقطات مبسوط في المطولات واذا
اجتمع في درجة واحدة جدتان صحيحتان احديهما ذات قرابة واحدة كام ام الاب فقط
والاخرى ذات قرابتين كام ام الاب وهي ايضا ام ام الام بان زوجت امرأة ابن
ابنها ببنت بنتها فولدت بينهما ولدا فهذه المرأة جدة لابويه قلت السدس لذات القرابة
الواحدة وهي الجدة الاولى وثلثاه للاخرى اي لذات القرابتين بهذه الصورة وهذا
عند محمد باعتبار الجهات وينصف بينهما باعتبار الابدان عند ابي يوسف ومعه ابو حنيفة
كما في المجمع والتنوير وبه قال مالك والشافعي وبه جزم في الكنز فقال وذات جهتين
كذات جهة **قلت** فكان هو المرجح وان اقتضى صنيع المصنف خلافه فليتنبه
له واصل هذا ان الترجيح بكثرة العلة لا يجوز على ما عرف في الاصول ثم الوضع في ذات
قرابتين اتفاقي لامكان الزيادة الى غير نهاية وعند ابي يوسف يقسم انصافا مطلقا وعند محمد
باعتبار الجهات وان كثرت فليحفظ والمحروم عن الارث بالقتل مما شرح كما مر ونحوه
ككفر ورق لا يحجب عندنا اصلا بل يجعل كالمعدوم في باب الارث وعليه عامة الصحابة
وعن ابن مسعود انه يحجب نقصانا لا حرمانا والمحجوب حرمانا ببعض يحجب كلا الحجبين
اتفاقا كما مر في الجدة انها تحجب بالاب مثلا وتحجب البعدى كام ام الام حرمانا وكالاخوة
والاخوات مطلقا يحجبهم الاب حرمانا ومع ذلك يحجبون الام من الثلث الى السدس
نقصانا ويختص حجب النقصان بخمسة بالام وبنت الابن والاخت لاب والزوجين **فصل**
في العول وضده الرد كما يأتي فالمسائل اقسام ثلاثة عادلة وعاذلة وعائلة اي
مقسمة بلا كسر او بالرد او بالعول وهو اصطلاحا زيادة السهام على مخرج الفريضة
فلذا قال واذا زادت سهام الفريضة على مخرج الفريضة المسمى باصل المسئلة فقد عالت
ومخارج الاصول سبعة خمسة حالة الانفراد مخرج النصف والثلث والربع والسدس والثمن
وثلاثة حالة الاجتماع ستة واثنا عشر واربعة وعشرون ولكن لا حاجة لعد الستة مرتين
كما لا حاجة لمخرج الثلثين لان اصله اصل الثلث فليحفظ واربعة مخارج من السبعة
الاصول لا تعول وهي الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية فهذه لا تعول بالاستقراء
وثلاثة تعول وهي الستة وضعفها وضعف ضعفها فالستة تعول اربع عولات الى العشرة

ام اب
ام اب ام
ام ام

وترا وشفعا فنقول السبعة كزوج وشقيقتين وام فالثمانية كهم واخ لام والتسعة كهم واخ لام والعشرة كهم واخ اخر لام ووجه الحصر في الاربعة ان اجزاءها اربعة سدس وثلث وثلثان ونصف فتبلغ عشرة، والاثني عشر يعول الى سبعة عشر ثلاثا على توالي الافراد وترا لا شفعا فنقول لثلاثة عشر كزوجة وشقيقتين وام ولخمسة عشر كهم واخ لام ولسبعة عشر كهم واخ اخر لام ووجه الحصر ان اجزاءها خمسة نصف وربع وثلث وثلثان وسدس نقطع ايها فتبلغ سبعة عشر، والاربعة والعشرون تعول الى سبعة وعشرين فقط عولا واحدا بثمنها عند الجمهور كما في المسئلة المنبرية وهي امراة وبنتان وابوان، وسميت منبرية لان عليا رضي الله عنه سئل عنها وهو على منبر يقول في خطبته الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا، ويجزي كل نفس بما تسعى، واليه المآب والرجعى فسئل عنها حينئذ فقال لزوجها والمراة صار ثمنها تسعا، ومضى في خطبته فتعجبوا من فطنته، فان قلت لم عالت الستة شفعا ايضا وبجميع اجزائها دون غيرها **قلت** لانها مخرج اصلي قوي فكان كام الباب فلذا اعتبرنا جميع اجزائها بخلاف الاثني عشر والاربعة والعشرون فانهما مخرجان نقليان فاعتبرنا الجزء الذي هو سبب النقل وهو في الاثني عشر ربع وفي الاربعة والعشرين ثمن وكل منهما وتر فعالنا بالوتر ولقرب مخرج الاثني عشر للمخرج الاصلي القوي فقوي فعال ثلاثا وبقي عولة واحدة ولبعد مخرج الاربعة والعشرين ضعف فعال عولة واحدة وعند ابن مسعود عولتين الى احد وثلاثين ايضا بناء على مامر ان المحروم عنده يحجب نقصانا كالاخوة فالاخوات كزوجة وام وشقيقتين واختين لام وابن محروم فعنده للزوجة الثمن ثلاثة وللام اربعة وللشقيقتين ستة عشر وللاختين لام ثمانية وتسمى ثلاثينية ابن مسعود وعندنا اصلها من اثني عشر وتعول لسبعة عشر لان المحروم لا يحجب كما مر وعليه الفتوى ولتوق السنة تكون عادلة وعائلة ولضعف ضعفها وضعف ضعفها لم يكن فيها العدل اصلا بل اما ردية او عائلة كما انتفى العول من كل مسئلة اصلها اثنان او ثلاثة بل اما ردية او عادلة وكما انتفيا اي العدل والعول من كل مسئلة اصلها اربعة او ثمانية بل اما ردية ثم كل مسئلة اصلها ثمانية او اربعة وعشرون او ستة وثلاثون او العائلة لسبعة عشر فاملت ذلك وفي الستة العائلة لثمانية او تسعة او عشرة فهو انثى وفي غيره لكن يحتمل ويحتمل والاصل الاصيل في ذلك الاستقراء **مهمة** في معرفة مقدار ما ينقص العول من نصيب كل وارث طريقه ان تنسب سهام العول لاصل المسئلة بعولها فما كان فاسم النسبة فهو قدر النقص فلو عالت الستة لسبعة مثلا

كزوج

كزوج وشقيقتين فالعول سهم زائد فانسبه الى السبعة يكن سبعا وهو قدر ما نقص العول من نصيب كل وارث قبل العول ولو نسبته للاصل بلا عول كان الحاصل قدر ما نقص العول من نصيب كل من الورثة الذي يأخذه بعد العول فيكون في هذه سدسا وقس على ذلك، واعلم ان الرد ضد العول كما مر لانه نقص في سهام الفريضين فكانا ضدين وذلك باب لا تستغرق السهام اي الفروض الفرضية مع عدم العصبة المستحقة للباقي، فيرد الباقي على ذوي السهام اجماعا لفساد بيت المال سوى الزوجين فلا يرد عليهما وقال عثمان رضي الله عنه يرد عليهما ايضا كما في المنح وغيرها **قلت** وجزم في الاختيار بان هذا وهم من الراوي فراجعه وقد قدمته هنا وفي اول الكتاب فارجع اليه، فيقدر سهامهم اي بحسب النسبة بين سهامهم ثم مسائل الرد اربعة اقسام لان المردود عليه اما صنف واحد او اكثر وعلى التقديرين اما ان يكون من لا يرد عليهم اولا، فالاول ان كان من يرد عليه جنسا واحدا كبنات او اخوات وليس معهم من لا يرد عليه، فالمسئلة حينئذ تقسم من عدد رؤوسهم بالغا ما بلغ ابتداء قطعا للتطويل والثاني ان كانوا جنسين او اكثر اي ثلاثة لا اكثر بالاستقراء فلو عبر بها لكان اولى، فمن مجموع عدد سهامهم من اثنين فتجعل المسئلة لو كان في المسئلة سدسان كجدة واخت لام، ومن ثلاثة لو سدس وثلث كاخت اخرى لام، ومن اربعة لو سدس ونصف كام وبنت، ومن خمسة لو ثلث ونصف كام واخت لغير ام، او سدسان ونصف كهم واخت لام او ثلثان وسدس كبنتين او اختين لغير ام وام فكلاهما من خمسة، والثالث ان كان مع القسم الاول من لا يرد عليه وهو الزوجان، اعطي من لا يرد عليه فرضه من اقل مخارجه ثم قسم الباقي منه على عدد رؤوسهم ووقع في نسخة العلائي الامام على ذي سهم وفيه ما فيه فان استقام عليهم فيها كزوج فله الربع وثلاث بنات فهذا الباقي ثلاثة مستقيمة عليهن والا يستقيم، فان وافق ضرب وفق رؤوسهم في مخرج فرض من لا يرد عليه كزوج وست بنات فوفقها اثنان تضرب في الاربعة تكون ثمانية فمنها تصح، وان لم يوافق بل باين ضرب كل عدد رؤوسهم فيه كزوج وخمس بنات فالثلاثة تباين الخمسة فاضربها في الاربعة تبلغ عشرين ومنها تصح، والرابع ان كان مع القسم الثاني وهو هنا الجنسان فقط لا اكثر اذ لا رد مع اربع طوائف اصلا بحكم الاستقراء **قلت** فاراد بالثاني بعضه لا كله فليتنبه له فانه قد خفي على كثير حتى الباقاني حيث صرح بالاكثر وهو سهو ظاهر لكن لا يدرك الامر هو

في هذا الفن ما هو الحمد لله تعالى على نعمائه فقد بلغت في هذا العلم الغاية من البداية الى
النهاية. ومن لا يرد عليه قسم الباقي من مخرج فرض من لا يرد عليه على مسئلة من يرد عليه ان استقام
فتصح بالفرض **قلت** ويوجد في بعض نسخ المتن فان استقام بالواو وهكذا
بخط الشارح الباقاني وفيه ما فيه لان ذلك مشروط باستقامة الباقي عليهم كزوجة واربع
جدات وستة اخوات لام فمخرج من لا يرد عليه اربعة للزوجة واحد ثلاثة تستقيم
على سهم الجدات وسهمي الاخوات لكنه منكسر على آحاد كل فريق كما يأتي. وان لم يستقم ضرب جميع
مسئلتهم في مخرج فرض من لا يرد عليه فما بلغ فمنه تصح فروض الفريقين. كاربع زوجات وتسع
جدات وست بنات اذ الباقي سبعة لا تستقيم على الخمسة فاضربها في الثمانية تبلغ اربعين
فمنه تصح. ثم اذا اريد احراج فرض كل فريق يضرب سهام من لا يرد عليه بالغا ما بلغ كذا
بخط شيخنا العلائي الامام **قلت** وفيه كلام لا يخفى على ذي الكلام لانه سهم
واحد ابدا لانه مخرج الفرض ولعل غرضه تعبير الماتن بالسهام. في مسئلة من يرد عليه
بالغا ما بلغ وهو هنا خمسة يكن خمسة للزوجات الاربع ويضرب سهام كل فريق من يرد عليه. فيما
بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه وهو هنا سبعة يكن للجدات سبعة وللبنات ثمانية وعشرون
قلت وفي كلام العلائي الامام هنا كلام لا يخفى على ذوي الافهام وحينئذ
استقام فرض كل فريق لكنه منكسر على احاد كل فريق فلا بد ان يصحح على رؤس كل فريق بالاصول
السبعة الآتية في حساب الفرائض فتصح هذه من الف واربعمائة واربعين والتي قبلها من ثمانية
واربعين واعلم ان جميع مسائل الفرائض ثلاثة اقسام اما عائلة او عادلة او عاذلة
كما مر وانه لا يتصور في باب الرد الانكسار على ثلاثة اجناس الا اذا كان فيها زوجة كما اشرنا اليه
وان اصول مسائل الرد على ما عليه الجمهور ثمانية اثنان وثلاثة واربعة وخمسة كما عرفت وثمانية
كزوجة وبنت اصلها ثمانية وكزوجة وبنت وام فان اصلها ستة عشر وكزوجة وبنت
وجدة اصلها اثنان وثلاثون وكزوجة وام وبنت وبنت ابن فان اصلها اربعون
وان الاربعة الاخيرة لا بد فيها من احد الزوجين بعكس الثلاثة والخمسة واما الاربعة
والاثنان فيشتركان **فصل** في توريث ذوي الارحام والاصل فيه قوله
تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله اي في حكمه وللاجماع ان
الجدة ترث مع انها لم تذكر في القرآن وللحديث البخاري وعن الخال وارث من لا وارث

له وعليه اجماع الخلفاء الاربعة وقد ذكر الخصاف انه متى اجتمعت الخلفاء الاربعة على
شيء كان حجة لا يسع تركه. ذو الرحم لغة القريب مطلقا وشرعا قريب ليس هو بعصبة
ولا ذي سهم فهو حينئذ قسم ثالث وحكمه انه يرث قريبه كما يرث العصبة النسبية
لكن عند عدم العصبة وذي السهم سوى الزوجين لان الرد مقدم عليه بلا خلاف
فمن انفرد منهم ولم يوجد معه وارث غيره احرز اي استحق جميع المال لعدم المزاحم
ويحجبون عند الاجتماع بقرب الدرجة ثم بعده بقوة القرابة كترتيب العصبات
فلا يرث احد من الصنف الثاني وان قرب وهناك احد من الصنف الاول وان بعد
وكذا الثالث مع الثاني والرابع مع الثالث وعليه الفتوى **قلت** فما قدمه
في الاختيار ليس بالمختار وسيجيء عند قوله ويقدم جزء الميت. ثم بعد ذلك يرجحون
ايضا بكون الاصل المدلى به وارثا عند اتحاد الجهة يعني اذا استووا درجة
وقوة وجهة فقدم ولد الوارث لزيادة قربه كبنت بنت ابن وبنت بنت
بنت وكبنت ابن اخ وبنت بنت اخ لاب فالمال كله للاولى فان لم يستووا
درجة قدم الاقرب وان ادلى لا بعد بوارث كبنت بنت بنت وبنت بنت
بنت ابن وكخالة وبنت عم فالاولى اولى واما ان اختلفت الجهة بان كانوا من
جهتين فلقرابة الاب كالعمة الثلثان ولقرابة الام كالخالة الثلث اعتبارا للمدلي
به ولو اعتبر الابدان لقسم نصفان وليس كذلك عند علماء الاعيان. ثم
يعتبر الترجيح المذكور اولا في كل فريق عند الاجتماع كما يعتبر ذلك لو انفرد كما مر
انفا. واعلم انه عند الاستواء في القرب والقوة والجهة ولم يكن فيهم ولد وارث او كان
كلهم ولد وارث فالقسمة باعتبار الابدان فان ذكورا او اناثا فعلى السوية وان اختلطوا
كان للذكر مثل حظ الانثيين كما في العصبات وهذا معنى عند اتحاد الجهة
ويعتبر في القسمة ابدان الفروع ان اتفقت الاصول ذكورة او انوثة اتفاقا كابن بنت
وبنت بنت فالمال للذكر كالانثيين بالاتفاق وكذا يعتبر الابدان ان اختلفت
الاصول صفة عند ابي يوسف في قوله الاخير وعند محمد يوخذ الصفة من الاصول
اولا ويوخذ العدد من الفروع ثانيا بان يجعل الاصول متعددة لو فرعها متعددة عند
القسمة ويقسم المال على اول بطن وقع فيه الاختلاف بين الاصول في صفة الذكورة

ولا توارث فلو ترك بنت ابن بنت وابن بنت بنت فعند ابي يوسف المال بين الفرعين اثلاثا
باعتبار ابدانهم وعند محمد يقسم المال بين الاصلين في البطن الثاني اثلاثا لان الاختلاف
وقع هناك . ثم يجعل عند محمد الذكور طائفة على حدة ويجعل الاناث طائفة على حدة
بعد القسمة بينهم للذكر كالانثيين . فيقسم ايضا نصيب كل طائفة بينهما على اول
بطن اختلف فيه الاصول كذلك بان يجعلا طائفتين كما مر . ان كان الاختلاف واقعا
في بطن بعد بطن الى ان ينتهي الى الاختلاف . وان لم يكن الاختلاف واقعا بعد ذلك . دفع
حصة كل اصل ذكرا كان او انثى الى فرعه كذلك كما يعلم في مسائل التشبيب
فلو ترك ابني بنت بنت بنت وبنتي بنت ابن بنت وبنت ابن بنت بنت فعند
ابي يوسف المال اسباعا كابدانهم وعند محمد يقسم اولا على اعلى الخلاف اسباعا باعتبار
عدد الفروع في الاصول ثم جعلنا الذكور طائفة ولهم اربعة والاناث طائفة اخرى
ولهن ثلاثة بين البنتين لا تستقيم اضربهما في اصل المسئلة تكون اربعة عشر ومنه تصح
. وبقول محمد يفتي في جميع توريث ذوي الارحام وهو اشهر الروايتين عن الامام
وعليه الفتوى وان صحح في المختلف والمبسوط قول ابي يوسف لكونه ايسر على المفتي
كما اخذوا بقوله في بعض مسائل الحيض واعلم انهم بالاستقرا اربعة اصناف
جزء الميت واصله وجزء ابويه وجزء جديه او جدتيه . وحينئذ يقدم الصنف
الاول اي جزء الميت وهم اولاد البنات ذكورا او اناثا واولاد بنات الابن كذلك
وان سفلن على بقية الاصناف لقوتهم ثم الصنف الثاني اي اصله وهم الاجداد
الفاسدون والجدات الفاسدات وان علوا ثم الصنف الثالث اي جزء ابيه
وهم اولاد الاخوات كلهن واولاد الاخوة لام ذكورا او اناثا . وبنات الاخوة كلهم
ثم الصنف الرابع اي جزء جده او جدته وهم العمات مطلقا والخالات والاخوال
كذلك والاعمام لام وبنات الاعمام كلهم قلت وهذا الترتيب هو
المفتي به كما قدمناه وقيل الاصناف خمسة باعتبار اولاد الصنف الرابع ولذا افرده
في السراجية بفصل على حدة واليه اشار المصنف بقوله ثم يقدم بعد ذلك اولادهم
اي اولاد الصنف الرابع وترتيبهم وحكمهم كما مر في الصنف الاول ان الاقرب اولى
وقيل الاصناف ستة باعتبار جهة عمومة ابوي الميت وابوي ابويه وخؤولتهم واولادهم

رايه

واليه اشار بقوله . ثم يقدم جزء جديه . اي الميت . او جزء جداته وهم عمات الاب
او عماته الامومة وخالاتهما . اي الاب والام . واخوالهما واعمام الاب لام واعمام الام مطلقا
وبنات اعمامهما اي الاب والام واولاد اعمام الام . وقيل هؤلاء من الصنف الخامس والحكم
كما مر ولولا خشية الملال لاوسعنا المقال ولكن من لم يستضئ بمصباح لم يستضئ باصباح

فصل في توريث الغرقى والهدمى وذوي القرابتين والمجوسي والحمل والمفقود
والمرتد والاسير فقال مقدما للاولين والغرقى جمع غريق والهدمى جمع هديم
بمعنى المفعول فيهما اي اذا ماتوا جماعة جميعا ولم يعلم ايهم مات اولا يقسم مال كل منهم
على ورثته الاحياء ولا يرث بعض الورثة الاموات من بعض على المعتمد المختار للفتوى
عند اصحابنا وعليه عامة الصحابة وعم كلامه ما اذا علم موتهما او موتهم معا او لم يعلم
شيء او علم اللاحق دون عين السابق فان علم عين السابق ورثه اللاحق بلا خلاف
قلت فهذه اربعة احوال وبقي خامس وهو ما لو علم ثم اشكل امر بعد ذلك
ففي منح الغفار عن شرح المجمع انه يعطى كل واحد اليقين ويوقف المشكوك فيه حتى يتبين
او يصطلحوا انتهى قلت وكذا في الاختيار شرح المختار من غير
ذكر خلاف ومثله في شرح السراجية لمصنفها وتبعه بعض شراحها ولكن تعقبه شيخ
شيخنا العلائي الامام بانه ليس بصحيح عندنا رواية ولا دراية بل هو قول الشافعية
ففي المبسوط والمحيط وغيرهما انه لو مات احدهما ولم يدر ايهما هو جعل كانهما ماتا معا
من غير ذكر خلاف انتهى قلت وعلله بتحقق التعارض بتحقق
التعارض ولكن في الارشاد وكذا يحكم لو اشكل السابق وهذا مذهب ابي حنيفة
رحمه الله انتهى قلت ومفاده ان مذهبهما خلافه وحينئذ فعليه يحمل
فليتأمل ثم ذكر شيخ شيخنا العلائي انه لو برهن كل من الورثة ان اباه مات آخرا تهاترتا
عند ابي حنيفة وكذا لو ادعى ورثة كل ان ابا الاخر مات اولا وحلف لم يصدق اما
لو برهن احدهم ان اباه مات آخرا يصدق لعدم المعارض وكذا لو ادعى احدهم وحلف
يصدق ثم قال لو مات اخوان عند الزوال او الطلوع او الغروب في يوم واحد
احدهما بالمشرق والاخر بالمغرب ورث ميت المغرب من ميت المشرق لموته قبله لان الشمس وغيرها
من الكواكب تزول وتطلع وتغرب في المشرق قبل المغرب انتهى فليحفظ قلت

ومفاده انه لو تخددت البلدة او تقاربت لم يكن الحكم كذلك فليراجع ذلك واعلم انه ان اجتمع
في شخص واحد جهتا فرض وتعصيب بان كان ابنا عم عصبة احدهما اخ لام بان نكح عم امه
فولدت ابنا اعطي السدس فرضا ثم اقتسما الباقي عصوبة نصفين وكذا لو كان الاخر
زوجا اعطي النصف فرضا • وفي معاياة الوهبانية •
• ومن تركت ابنا عم ثلاثة • فمن ارثها الثلثين احرز الاصغر •
ومما يلقى اغلوطة ثلاثة بنو عم احدهم زوج وآخر اخ لام وثلاثة اخوة متفرقين فالصواب
في الجواب انه لا شي هنا للعصبة وتصح من اصلها ستة **قلت** وقد يجتمع
جهتا تعصيب كابن هو ابن ابن عم بان نكح ابن عمها وكابن هو معتق وقد يجتمع جهتا فرض
وانما يتصور في المجوسي لنكاحهم المحارم فلذا قال • ولا يرث المجوسي بالانكحة المستحلة
عندهم الباطلة عندنا لان النكاح الفاسد لا يوجب التوارث بين المسلمين فكذا بينهم وكل
نكاح لو اسلما يقران عليه يتوارثان والا لا كما في الجوهرة وغيرها واما بالقرابة فيتوارثون
لثبوتها فلذا قال • وان اجتمع فيه قرابتان لو انفردتا في شخصين ورثا بهما شرعا يرث
بهما جميعا عندنا فلو تزوج امه فولدت بنتا ترث الثلثين فرضا لانها بنتها وبنت ابنها
ثم تأخذ السدس ايضا تكملة الثلثين وعلى هذا القياس وان كانت احديهما تحجب الاخرى
يرث المجوسي بالحاجبة دون المحجوبة اجماعا فلو ماتت البنت عن امها وهي جدتها
ترث بالامومة فقط ومتى جاؤنا قسمنا بينهم مثلنا كما قدمنا • ويوقف للحمل نصيب
ابن واحد او بنت واحدة ايهما كان اكثر هو الاصح المختار للفتوى لانه الغالب
ويكفلوا احتياطا[7] وهذا لو الحمل يشاركهم او يحجبهم نقصانا فلو يحجبهم حرمانا وقف الكل
قيل وكذا لو الولادة قريبة دون شهر وبه جزم زيل حلب في شرحه على السراجية ولكن الاطلاق
اظهر كما ذكره الاكمل في شرحها ولو لم يعلم ان ما في البطن حمل او لا لم يوقف فان ولدت تستأنف
القسمة ولو ادعت الحمل عرضت على ثقة ولو ولدت ميتا لم يرث اي اذا خرج بنفسه
اما لو اخرج فيرث ويورث كما مر • فان خرج اكثره حيا بما تعلم حياته ولو بحركة عين
او شفة ومات ورث وصلي عليه • وان كان خرج اقله حيا ثم مات فلا يرث كما لو ولدته لاكثر
من سنتين فلو لستة اشهر فما عدا يرث ما لم يجاوز السنتين كذا في شرح السراجية لمصنفها
وتبعه غيره **قلت** ومفاده انه لو ولد لتمام السنتين يرث وليس كذلك

[7] وعند ابي يوسف نصيب ابنين ام

كما تقرر في محله فتنبه وهذا لو الحمل من الميت والا فلدون ستة اشهر ولتمامها تحقيقا
مدة مات والا لا **قلت** ولم ارما لو كان على احد التقديرين يرث وعلى الاخر لا
وقد حررته فيما علقته على التنوير • وفي الوهبانية •
• وحاملة ان تأت بابن فلم يرث • وان ولدت بنتا لها الثلث يقدر •
قلت وبقي المفقود وحكمه كالحمل فيوقف نصيبه من مال مورثه فان
ظهر حيا فله وان حكم بموته قسم ماله بين من يرثه عند الحكم بموته ويقدر كانه مات حالة
حكم الحاكم بموته وما وقف له يرد لوارثه مورثه ولا يستحق المفقود ولا وارثه منه شيئا
كما تقرر في بابه وكذا المرتد يوقف ما اكتسبه في حال ردته في بيت المال عنده خلافا لهما
والاسير المسلم كغيره في الميراث ما لم يفارق دينه فكمرتد وان لم تعلم ردته ولا حياته
ولا موته فكمفقود فان جاء مسلما وانكر الردة بعدما الحكم لم ينقض الحكم بانكاره لانه قضي بالحجة
على من هو خصم فلا ترد عليه امرأته ولا ماله الا ما كان قائما بعينه في يد وارثه كما في المرتد
المعروف اذا جاء تائبا **فصل** في المناسخة هي لغة النقل ونحوه وعرفا
نقل التركة من وارث لآخر قبل القسمة كما افاده بقوله • ان يموت بعد الميت الاول
بعض الورثة واحدا او اكثر قبل القسمة لتركة الميت الاول فاذا اردت معرفة الانصباء
تصحح المسئلة الاولى على ورثة الميت الاول بالطريق الآتي في حساب الفرائض الذي
لا يدركه الا من هو في هذا الفن رائض وفي درر بحره غائص خائض فهو فيه بقلمه
وفيه كالبحر الفائض الحمد لله على نعمه ونسأل الله ان يزيح عنا كل عارض معارض
ونجي غائض بوجه متناقض ليس جناحه للحق بخافض • ربنا افتح بيننا وبين قومنا بالحق
وانت خير الفاتحين لكل مقفل غامض • ثم صحح المسئلة الثانية الا اذا اتحدوا كان
مات عن عشرة بنين ثم مات احدهم عنهم فان استقام اي انقسم نصيب الميت الثاني من مسئلة
الميت الاول على مسئلته فبها وان لا ينقسم فان كان بينهما موافقة بجزء ما فاضرب وفق التصحيح
الثاني في كل التصحيح الاول فالحاصل مخرج المسئلتين ويسمى ذلك في اصطلاح الفرضيين
الجامعة وان لم يكن بينهما موافقة بل كان بينهما مباينة فاضرب كل التصحيح الثاني في كل التصحيح
الاول فالحاصل من الضرب مخرج المسئلتين ويسمى ذلك جزء السهم • ثم اذا اردت
معرفة نصيب كل وارث في المسئلتين من ذلك التصحيح • اضرب سهام ورثة الميت الاول في وفق

التصحيح الثاني لو موافقا او في كله لو مباينا . واضرب انصبا سهام ورثة الميت الثاني
في وفق ما في يده لو موافقا او في كله لو مباينا . فما خرج من الضرب في الحالين فهو
نصيب كل فريق من المسئلتين لان تركة الميت الثاني هي بعض مسئلة الميت الاول فاذا ضرب
جميع فريضة الاولى في الثانية ضرب كل منهما ضرورة لعشائر الضرب بالطرفين . فان مات
ثالث ايضا قبل القسمة فاجعل المبلغ الثاني مكان التصحيح الاول واجعل التصحيح الثالث
مكان التصحيح الثاني وتمم العمل كما مر وكذا تفعل ان مات قبل القسمة رابع وخامس او سادس
. وهلم جرا . اي وبقيس على هذا اسفرارا كلما مات واحد تقيم مقام الثانية والمبلغ
الذي قبله مقام الاولى الى غير نهاية هكذا تخريج مسائل هذا الباب والمستهل
لها المهارة في علم الفرائض والحساب الحمد لله الكريم الوهاب الملهم للصواب
دبالحيل فهو علم العمل فالاغفل . والاحسن الاضبط فيه لقسمة بطريق الجدول وهو من الصناعة
العجيبة والطريقة الغريبة اذ فيه راحة كبيرة للحاسب وقلة غلط على الكاتب لكنه
محتاج لقلم الهندي وانا اوضحه لك بمثال كما هو مقرر عندي واخذته بسندي
كما اخذه عن ابي وجدي وتقريبه للمبتدي ان للميتين الاولين خمسة
جداول ثم لكل ميت ثلاثة جداول فاذا اردت معرفة الجداول كلها فاضرب عدد
الاموات في ثلاثة ابدا واطرح من الحاصل واحدا ابدا فالباقي عدد الجداول المطلوبة
فلو كانت في المسئلة ستة اموات فاضرب عددهم في ثلاثة يكن ثمانية عشر اطرح منها
واحدا يبقى سبعة عشر هي عددها وليس جدول القراريط بداخل في ذلك لانه امر
زائد على التصحيح وقد سموا هذا العلم بقلم الشباك وتعلم المعبر لانه يصير كالشباك وكالمنبر
والاكسير الاخضر ان تكتفي برسمه فقط ولكن اياك ثم اياك من الغلط فنقول وبالله
التوفيق وبيده مقاليد التحقيق لو مات عن زوجة وثلاثة بنين وبنتين
منها ثم ماتت بنت عن المذكورين ثم ابن عن امه واخويه ثم ماتت الزوجة عن باقي
اولادها . ثم ماتت البنت الباقية عن ابن وزوج ثم مات احد الابنين من الاولى
عن اخيه وزوجته فارسم الجدول هكذا اي سبعة عشر جدولا لان الاموات
ستة وقد قسمناها لك واوضحناها وحررت لك قيراطها بهذه الصورة

ز ه ز ه ز

الجدول

الاولى		[illegible]	زوج	ز	ز	ز	بنت	بنت						
	٤	٢٤	٧	[illegible]	[illegible]	[illegible]	٧	٧						
			[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	٢					
موافقة بالسبع الثانية		[illegible]	٧	١	١	١	٥							
الجامعة الاولى	٤	[illegible]	٥٥	٩٤	٩٤	٩٤	[illegible]		٢					
موافقة بالنصف			[illegible]	٩	٩	[illegible]	٩		ز	ز				
الثالثة	[illegible]	٢	٢						٥	٥				
الجامعة الثانية	٥	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]		[illegible]		[illegible]	[illegible]	[illegible]			
مباينة			[illegible]	ز	ز		[illegible]							
الرابعة	[illegible]	٥		٢	٢		١							
الجامعة الثالثة	٢	[illegible]		[illegible]	[illegible]		[illegible]		[illegible]	[illegible]	[illegible]			
موافقة							[illegible]			[illegible]	ز			
الخامسة	[illegible]	[illegible]								١	٢			
الجامعة الرابع	١	[illegible]		[illegible]	[illegible]				[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]		
				[illegible]	[illegible]							[illegible]		
السادس	[illegible]	[illegible]			٢							١		
الجامعة الرابعة المنقول وهي الخامسة		[illegible]			[illegible]				[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
		[illegible]			[illegible]				٢	٢	[illegible]	٢	١	
القراريط		[illegible]			١				١	١	٢	٢	٢	[illegible]
		٥							١	١	[illegible]	٢	٢	
اضلاع القراريط		٨			٤				٥	٥	[illegible]	٧	[illegible]	
		٨			[illegible]				[illegible]	[illegible]	٥	[illegible]	٢	

كتابة فصل ليست بموجودة في نسخ المتون او بعض الشروح

فصل في حساب الفرائض اعلم ان مخرج كل فرض مفرد اقل
عدد يكون ذلك الفرض منه واحدا صحيحا فالواحد الصحيح عدد عند النحاة دون الحساب
فالواحد عندهم ليس بعدد بل مبدأ العدد واختلف في تعريفه على اقوال احسنها ما قاله ابن
البناء انه ما ألف من الآحاد كالاثنين فصاعدا ومن خواصه انه يساوي نصف مجموع حاشيتيه
كالخمسة فان حاشيتها السفلى اربعة والعليا ستة ومجموعها عشرة نصفها خمسة وتمامه في المطولات
وبه علم ان الواحد ليس بعدد لخلوه عن الحاشية السفلى فافهم. الفروض الستة السابقة نوعان
ثلاثة نوع وثلاثة نوع اخر بالاستقراء الاول النصف ونصفه وهو الربع ونصف نصفه وهو
الثمن او نقول الثمن وضعفه وضعف ضعفه. والثاني الثلثان ونصفهما وهو الثلث
ونصف نصفهما وهو السدس او نقول السدس وضعفه وضعف ضعفه اي على التضعيف
والتنصيف كما مر عند قوله والسهام ستة فالنصف الذي هو فرض خمسة يخرج من اثنين والربع
المفروض لاثنين من اربعة والثمن المفروض لواحد من ثمانية والثلثان المفروض لاربعة والثلث
المفروض لاثنين مخرجهما من ثلاثة والسدس المفروض لسبعة من ستة والاصل ان مخرج
كل كسر سميه الا النصف فمخرجه اثنان وليسا سميه ثم عند الانفراد فالمخرج اصل المسئلة
واما عند الاجتماع فلا يخلو اما ان يختلط كل نوع بنوعه او احد النوع بالنوع الاخر فالاول المخرج
الاقل المخرج للكل فالثمن مخرج للربع والنصف والسدس مخرج للثلث والثلثين
اذ قاعدة التداخل الاكتفاء بالاكثر والثاني ما ذكره بقوله. واذا اختلط النصف
من النوع الاول بالنوع الثاني اي بكله كمسئلة ام الفروخ زوج وام وشقيقتين واختين
لام. او ببعضه فمن ستة كزوج وشقيقتين او وام او اختلط الربع من النوع الاول بكل الثاني
او ببعضه كزوجة وام وشقيقتين او اختين لام فمن اثني عشر لتركبها من ضرب اثنين
في ستة او ثلاثة في اربعة. او اختلط الثمن من النوع الاول بكل النوع الثاني او ببعضه فمن
اربعة وعشرين. وصورة اختلاط الثمن بكل الثاني ستأتي في الوصايا او على رأي ابن مسعود
فافهم **قلت** وصور الاختلاط بالقسمة العقلية سبعة وخمسون لان النوع
الاول ثلاثة والاختلاط منه اربعة صار سبعة والنوع الثاني كذلك فاضرب السبعة
في السبعة يبلغ تسعة واربعين واختلاط كل نوع بعضه ببعض اربعة يكون ثمانية يبلغ مجموعهما
ما ذكرنا لكن لا وجود شرعا لثلاثين منها اذ لا يتصور ربع وثمن الا ان يفرض الميت خنثى

مشكلا

مشكلا عليها مر ويأتي فيبقى سبعة وعشرون. ثم اعلم ان بعض شراح السراجية
كحيدر وامير الدولة قال انه لا يجتمع في مسئلة اكثر من اربعة فروض بعرف ذلك بالاستقراء
انتهى **قلت** قيل وفيه نظر لانه قد يجتمع في مسئلة خمسة فروض
كزوج وام واخت لابوين واخت لاب واختين لام فهذه من ستة وتعول العشرة وقد
يجتمع فيها ستة فروض كهو لو زوجة ايضا بان يكون الميت خنثى مشكلا وادعيا الزوجية
فانه يثبت لكل فرضه كما لا يخفى **قلت** ويمكن ان يجاب عن الاول عند عدم
تكرار الفرض وعن الثاني بانه نادر والنادر لا حكم له على انا قدمنا ان الاصح عدم ارثهما
فافهم وقدمنا احكامه وانه يرث اقل النصيبين عند الامام والصاحبين وعليه
الفتوى وهذا لو يرث بكل حال فلو في حال دون حال لم يعط له شيء حتى يظهر امره
او يبلغ فيصطلح مع بقية الورثة بالاتفاق واذا بلغ لا يبقى مشكلا غالبا واذا ظهر
امره بعد البلوغ يسترد من الورثة ما اخذ من نصيبه وقد لا يكون الخنثى مشكلا في ارثه
بان يكون هو الوارث وحده او معه احد الزوجين ذكره الدام وتمامه في المطولات
واعلم انه يحتاج في تصحيح المسائل الى سبعة اصول. ثلاثة منها بين السهام والرؤس
واربعة منها بين الرؤس والرؤس اما الثلاثة التي بين السهام والرؤس فاحدها ان تكون
سهام كل فريق منقسمة عليهم بلا كسر فلا حاجة الى الضرب كابوين واربع بنات. وثانيها
بان تكون السهام منكسرة على طائفة واحدة فقط ولا يكون بين سهامهم ورؤسهم موافقة
وهو المراد بقوله. واذا انكسر سهام فريق من الورثة عليهم باعتبار عدد رؤسهم وباينت
سهامهم من الفريضة عددهم فاضرب عددهم وهو المنكسر عليه ويسمى جزء السهم في اصل
المسئلة يبلغ التصحيح وذلك كامرأة واخوين لغير ام اصلها من اربعة للمرأة الربع واحد
يبقى للاخوين ثلاثة لا تستقيم فاضرب الاثنين في الاربعة يكن ثمانية فمنها تصح ولو كانت
عائلة فاضرب فيها وعولها كما مر. وثالثها ان تنكسر السهام على طائفة واحدة
لكن بين سهامهم ورؤسهم موافقة كما نبه عليه بقوله. وان وافق سهامهم المنكسر عليهم
عددهم فاضرب وفق عددهم في اصل المسئلة يبلغ التصحيح. وذلك كامرأة وستة
اخوة فالباقي ثلاثة توافق الستة بالثلث اثنين فاضربهما في الاربعة تبلغ ثمانية
فمنها تصح واعلم انه اذا كان الكسر على فريق واحد كان لكل منهم بعد التصحيح سهام كلهم

قبله في المباينة ووفقها في الموافقة وكل سهم جزء السهم واما الاربعة التي بين الروس
والرؤس فاما ان يتماثلا او يتداخلا او يتوافقا او يتباينا اذ كرالاول بقوله • وان انكسر
سهام فريقين من الورثة او اكثر واكثره اربع فرق بالاستقراء لما مر وتماثلت اعداد
روسهم كاثنين واثنين وثلاثة وثلاثة • فاضرب احد الاعداد المتماثلة في اصل تلك
المسئلة وعولها تبلغ التصحيح كثلاث بنات وثلاثة اعمام فنكتفي باحد المتماثلين فاضرب
ثلاثة في اصل المسئلة تكن تسعة منها تصح والثاني ان تداخلت الاعداد كثلاثة واثني عشر
فاضرب اكثرها في اصل تلك المسئلة تبلغ التصحيح كاربع زوجات وثلاث جدات
واثني عشر عما فاضرب اكثرها وهو هنا اثنا عشر في اصل المسئلة وهو اثنا عشر ايضا
يبلغ التصحيح مائة واربعة واربعين والثالث ان وافق بعض الاعداد بعضا بجزء ما فاضرب
وفق احدها في جميع الثاني واضرب المبلغ الحاصل من الضرب بالغا ما بلغ في وفق العدد
الثالث ان وافق والا يوافق ففي جميعه واضرب المبلغ الثاني في العدد الرابع كذلك اي في
وفقه ان وافق والا ففي كله ثم اضرب الحاصل ويسمى جزء السهم في اصل المسئلة
يبلغ التصحيح • كاربع زوجات وخمس عشرة جدة وثماني عشرة بنتا وستة اعمام فجزء السهم
هنا مائة وثمانون اضربه في اصل المسئلة وهو هنا اربعة وعشرون يبلغ التصحيح وذلك
اربعة آلاف وثلاثمائة وعشرون • والرابع ان تباينت الاعداد فاضرب كل احدها في جميع
الثاني ثم اضرب المبلغ في جميع العدد الثالث ثم اضرب المبلغ الثاني في جميع العدد الرابع
ثم اضرب الحاصل وهو جزء السهم في اصل تلك المسئلة يبلغ التصحيح كامرأتين
وعشر بنات وست جدات وسبعة اعمام فجزء السهم هنا مائتان وعشرة لتوافق رؤس البنات
والجدات لسهامهم بالنصف فاضربها في اصل المسئلة وهو هنا اربعة وعشرون يحصل
التصحيح وذلك خمسة آلاف واربعون ومنها تستقيم • واعلم كما نبهناك مرارا ان كانت
المسئلة عائلة، كما علمته في العول فاضرب جزء السهم وهو ما ضربته في الاصل المسئلة
بلا عول فيه مع العول كان اصل المسئلة في جميع ذلك من الاصول السبعة السابقة
كزوج وخمس اخوات فاضرب رؤسهن في اصل المسئلة وعولها وهو سبعة فتصح من خمسة
وثلاثين • فان قلت ينبغي ان تكون الاصول ثمانية اربعة بين السهام والرؤس واربعة
بين الرؤس والرؤس قلت لما لم تعتبر المداخلة بين عدد الرؤس والسهام صارت

الاصول

الاصول سبعة ثم اعلم ان الموافقة لا تتأتى في كل صنف من الاصناف الاربعة التي يقع الكسر
عليها لان منها الزوجات ولهن الربع او الثمن ثلاثة من اثني عشر واربعة وعشرين فان
كن ثلاثا فسهامهن منقسمة عليهن كما لو كانت واحدة وان كن ثنتين او اربعا فمباينة
فثبت عدم موافقتهن فسقطت هذه من الحالات الخمس **فصل** في معرفة
التماثل والتداخل والتوافق والتباين بين العددين لان العددين اما ان يتساويا او لا
الاول التماثل والثاني اما ان يفني الاقل الاكثر او لا الاول التداخل والثاني اما ان
يفنيهما عدد ثالث او لا الاول التوافق والثاني التباين واليه اشار بقوله • تماثل العددين
عبارة عن كون احدهما مساويا للعدد الآخر في الكمية كالثلاثة والثلاثة، والاربعة
والاربعة وهكذا على التساوي • وتداخلهما يعرف بان يطرح العدد الاقل منهما من العدد
الاكثر منهما، مرتين او اكثر فيفنيه بالطرح او يقسم العدد الاكثر منهما على العدد الاقل
منهما فينقسم قسمة صحيحة بلا كسر كالخمسة والاربعة مع العشرين حيث تفني وتنقسم بذلك
وتوافقهما يعرف، بان ينقص العدد الاقل منهما من العدد الاكثر منهما من الجانبين مرارا
حتى توافقا في مقدار عدد ثالث لا يمكن التنقيص منه • فان توافقا في واحد، بان بقي واحد
فهما متباينان لما مر ان الواحد ليس بعدد • وان كان توافقا في اكثر من واحد فهما متوافقان
بجزء العدد المفني • فان كان ما توافقا فيه اثنين، فهما متوافقان بالنصف وان ثلاثة
فبالثلث او اربعة فبالربع وهكذا يكون التوافق • الى تمام العشر • الهاء للتنبيه
والكاف للتشبيه وذا اسم اشارة للقريب فكانه قال انتبه بان الحكم فيما جاوز الاربعة
الى العشر كالحكم فيما دونها لما مر ان مخرج كل كسر سمية الا النصف وتسمى هذه الكسور
المنطقة وهي تسعة بالاستقراء وما عداها يسمى اصم فالنسبة اليه بلفظ الجزئية منه لا غير
كما ذكره بقوله • وان توافقا في احد عشر، مثلا او سبعة عشر او تسعة عشر • فبجزء من
احد عشر، ونحوها كاثنين وعشرين مع ثلاثة وثلاثين فتقول جزء من احد عشر جزءا
مثلا • وهلم جرا، اي يستمر الحكم على هذا استمرارا في كل عدد اصم فينسب اليه
بلفظ الجزئية ثم لما ذكر التصحيح والنسب ذكر معرفة النصيب فقال • وان اردت بعد
تصحيح المسئلة بين الفرق معرفة نصيب كل فريق منهم من التصحيح الذي صحت منه
المسئلة • فاضرب ما كان لكل فريق من اصل تلك المسئلة المعروفة فيما ضربته

في اصل تلك المسئلة قبل التصحيح وهو المسمى بجزء السهم فما خرج بالضرب فهو نصيبه
اي نصيب ذلك الفريق. وكذا العمل في معرفة نصيب كل فرد من افراد اي فريق اردته
فاذا اردت ان تعرف نصيب كل واحدة من المرأتين مثلا في المسئلة الاخيرة فانسب
ما كان لهما من اصل المسئلة وهو ثلاثة على عدد رؤسهما يخرج سهم ونصف اضربه في جزء
السهم وهو مائتان وعشرة تبلغ ثلاثمائة وخمسة عشر هو نصيب كل امرأة وهكذا البقية
وقالوا الاوضح طريق النسبة فلذا قال. وان شئت فانسب سهام كل فريق من الورثة من
اصل تلك المسئلة الى عدد رؤسهم مفردا. ثم اعط بمثل تلك النسبة من المضروب لكل فرد
منهم اي من افراد ذلك الفريق ففي مسئلتنا انسب ثلاثة للمرأتين الى رأسيهما يكن مثلا ونصفا
فيعطي من المضروب مثله ونصفه يكن ما مر وقس الباقي وقد قيل من تلك النسبة ملك
الحساب ولكن ربما كانت النسب تعسر فيكون العمل بالضرب ايسر ذكره وثمة طرق اخر ولكن ما ذكر
ايسر فتدبر ثم لما بين النصيب ذكر طريق القسمة فقال. واذا اردت قسمة التركة بين الورثة
والغرماء الواو بمعنى او يعني قسمة كل واحدة لا معا لتقدم الغرماء على قسمة المواريث كما تقرر
ثم لا يخفى ان الثمرة المقصودة بالذات قسمة التركات. وحينئذ فانظر بين التصحيح
والتركة في ثلاثة احوال. فان كان بينهما مماثلة فيهما او موافقة بجزء ما. فاضرب
سهام كل وارث من التصحيح في وفق التركة ثم اقسم المبلغ الحاصل من الضرب على وفق
التصحيح لانه الوسط المعلوم فما خرج بالقسمة فهو نصيب ذلك الوارث من جملة التركة
لانه الوسط المجهول ومثاله ظاهر لا يخفى على الماهر. وان لم يكن بينهما موافقة بل مباينة
فاضرب سهام كل وارث من التصحيح في جميع التركة ثم اقسم المبلغ الحاصل من الضرب على جميع
التصحيح لانه الوسط المعلوم فما خرج بالقسمة فهو نصيبه اي نصيب ذلك الوارث
كما مر. وثمة طرق اخر ومتى كان بين المسئلة والتركة اشتراك بجزء ما فرد كلا منهما الى وفقه
احسن واخصر فتدبر. وكذا العمل لمعرفة نصيب كل فريق من التركة يعني كالعمل فيما مر
لكنهم اكتفوا هنا بالنظر بين اصل المسئلة والتركة توافقا وتباينا وعلى ما مر من النسب
الاربع فتدبر تنبيه واختبار صحة القسمة في جميع ما مر ان تجمع الانصباء من الصحاح
والكسور وتقابل المجموع بالتركة فان ساواها فالعمل صحيح والا فخطأ ولم يذكرها لو كان
في التركة كسر وله طرق احسنها ان تبسط الصحيح والكسر من جنس الكسر فلو كان نصفا

بسطت

بسطت الجميع انصافا بان تضرب الجميع في مخرج الكسر وتزيد بسطه وتعتبر الحاصل
كالتصحيح وكذا لو كان الكسر ثلثا وربعا كان مخرج الكسر اثنا عشر فابسط الجميع انصاف اسداس
وعليه فليقاس تنبيه وحيث لا تركة محررة تحول الى القراريط المقررة وهو ايسر
على المفتي والمستفتي ثم القيراط في عرف اهل الحجاز واليمن والشام ومصر والمغرب جزء
من اربعة وعشرين وفي عرف اهل العراق ونواحيها جزء من عشرين جزءا وفي عرف اخرين
جزء من ستة عشر وعلى كل فالقيراط الواحد ثلاث حبات وستة دوانق او اثنا عشر
ارزة فالحبة وهي الشعيرة المتوسطة التي لم تقشر وقطع من طرفيها ما دق وطال ونسبتها
الى القيراط ثلث فهو جزء من اثنين وسبعين عندنا وعند العراقيين جزء من ستين كالدقيقة
بالنسبة الى الدرجة الفلكية عند المنجمين وعند الاخرين جزء من ثمانية واربعين وقس
البقية تنبيه وقدمنا في الزكاة ان المثقال وهو الدينار عشرون قيراطا والقيراط

مطلب بيان المثقال والدرهم الشرعي

خمس شعيرات كما ذكرنا والدرهم الشرعي سبعون شعيرة فالمثقال درهم وثلاثة اسباع
درهم لا ثمانية شعيرة والشعيرة ستة خرادل والخردلة اثنا عشر فلسا والفلس ست نقرات
والنقرة ثمان قطميرات والقطمير اثنا عشر ذرة والذرة هو الذي يرى في شعاع الشمس
ذكره ابو الليث في تفسيره وثمة عبارات اخر لا تخلو عن تناقض فتدبر تنبيه
ولهم في تحويلها الى القيراط طرق من احسنها ان تقسم سهام المسئلة على مخرج القيراط
وهو اربعة وعشرون ابدا وتعتبر النسب السابقة وتحلله لاضلاعه ان امكن ثم تضع الاضلاع
في الجدول على ما قدمنا ذلك في المناسخة مقدما للقسمة اكبرها ويجوز خلافه وتقسم
كل نصيب على احد الاضلاع وهو الذي على يسارك ثم وثم وحيث صحت القسمة على ضلع منها
فضعه تحتنا وفوقه ومهما انكسر فضعه تحتنا وفوقه وانطق في الجواب بالقيراط الصحيح
او لا ثم بالكسور مضافا فيه الى الصحيح ثم قد يكون ضلعه عددا اصم تنقسم عليه وتنسب
اليه بلفظ الجزئية كما مر وقد تصح المسئلة من عدد دون القيراط فتقسمها بنسبتها لمخرج
القيراط فتجدها كسرا منه ابدا فاضرب ما لكل وارث في مخرج ذلك الكسر واقسم الحاصل
على بسطه يخرج ما له من القراريط ولا امتحان في جميع ذلك بصحة الجمع. واما في القسمة لما بقي
من التركة بعد التجهيز والتكفين بين الغرماء ارباب الديون حيث ضاقت التركة عن
جميع الديون وتسمى القسمة حينئذ بالمحاصات واما اذا كانت تفي بجميع الديون او تزيد

او تزيد فلا حاجة الى القسمة بل ياخذ كل حقه تماما وكذا لو نقصت واتحد رب الحق اخذ
البقية كلها وما بقي ففي ذمة الميت ان شاء عفا عنه وان شاء تركه الى الآخرة واما اذا تعدد ورثة
وارد ت قسمته عليهم فحينئذ • اجعل مجموع الديون في الاعتبار كالتصحيح في مسئلة الورثة
واجعل كل دين لمستحق على الميت • كسهام وارث من الورثة ثم اعمل العمل المذكور في معرفة نصيب
كل من الغرماء العمل المذكور في معرفة نصيب كل من الورثة وتعمل كما مر ثم شرع في مسئلة التخارج اي
اخراج بعض الورثة بشيء معين له من التركة كما ذكره بقوله • ومن صالح عن نصيبه من الورثة او من الغرماء
على اخذ شيء معين سهما اي من التركة سواء كان الماخوذ دينا او عينا كما سنشير اليه وخرج
بسبب ذلك من بينهم فصحح اولا المسئلة على تقدير وجوده وحينئذ فاطرح نصيبه
اي المصالح من التصحيح ان كان المصالح وارثا او اطرحه من الديون ان كان المصالح من ارباب الديون
واقسم الباقي من التصحيح او الديون على قدر سهام من بقي من التصحيح او على قدر ديونهم اي ديون
من بقي منهم لخروج المصالح منهم كما لا يخفى وقد ما صحح هذا الصلح بصلح عثمان لامرأة
عبد الرحمن رضي الله عنهما عن ربع ثمنها على ثلاثة وثمانين الف دينار بحضرة الصحابة فكان اجماعا
مثاله زوج وام وعم فالمسئلة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث اثنان
وللعم الباقي وهو واحد فلو صالح الزوج على ما في ذمته من المهر وخرج من بين الورثة
فاطرح سهامه من التصحيح وهي ثلاثة ثم اقسم باقي التركة وهو ما عدا المهر على سهامي الام
والعم كما هي اثلاثا بقدر سهامهما من التصحيح قبل التخارج وهي سهمان للام وسهم للعم
ويجعل الزوج في حقهما كانه باق ولا يجوز ان يجعل الزوج كان لم يكن لئلا ينقلب فرض
الام من ثلث اصل المال الى ثلث الباقي اذ حينئذ يكون للام سهم وللعم سهمان وهو
خلاف الاجماع قاله السيد وغيره قلت وهذا هو الصواب وقد غلط فيه
بعض اولي الالباب كصاحب الاختيار وغيره من الاخيار كصاحب مجمع البحرين فجعلا الباقي
للام سهما وللعم سهمين وهو خطأ بغير مين لمخالفته لاجماع العلماء الاعلام فاجتنبه
فانه مزلة للاقدام كما زل فيه قدم هذا الامام ومن قلده من علماء الانام وكذا لو صالحت
الام عن نصيبها على شيء قسمت الباقي ارباعا كأن الام باقية او صالح العم قسمت الباقي على خمسة
وقس عليه نظيره بتوفيق الله قلت ينبغي لو باع بعض الورثة نصيبه في التركة
او وهبه من باقيهم على عدد رؤسهم بالسوية او بحسب سهامهم ففي الاول اقسم نصيب

البايع

البايع من المسئلة بينهم كما تقسم على صنف سهامه فان انقسم فيها والا باين او وافق فاضرب
او وفقه في المسئلة والمضروب هو جزء السهم ولو كانت التركة نقدا واخذ بعض الورثة
بميراثه قدرا معلوما منه او كانت نقدا وعرضا فاخذ بعضهم ميراثه العرض دون
النقد واردت معرفة قيمة العرض ونحوه مثلا او قيل لك اخذ بعض الورثة من التركة بارثه
كذا من التركة كم كانت التركة وغير ذلك من المسائل الخفيات والملقبات والغويصات
فقد تكفل بذلك كله كتابنا في هذا الفن المتعلق باستخراج المجهولات المسمى بكتاب
البحر العويص في حل مسائل الغويص يسر الله تعالى بفضله وكرمه ان يحل لنا
المشكلات ويسهل علينا الغويصات وان يختم لنا ولاحبتنا بالصالحات وان يجمعنا
بنبينا سيد السادات في اعلى الدرجات وان لا يشمت بنا الاعداء واهل الجهالات
انه ولي الحسنات وغافر الزلات ومجيب الدعوات قلت
ومن الطفها المسئلة المأمونية وسميت بذلك لوقوعها في خلافة المأمون وهو
ابو العباس وابو جعفر عبد الله ابن الرشيد فانه كان كلما اراد ان يولي القضاء
لاحد يسأله عنها فلم يجبه عنها احد حتى وصف له يحيى ابن اكثم فاستحضره الخليفة
ليقلده قضاء البصرة فلما دخل عليه وكان ذميم الخلقة فاستحقره فاحس يحيى
ابن اكثم بذلك فقال يا امير المؤمنين سلني فان المقصود علمي لا جسمي وصورتي
لا صورتي وكان من عادة الخلفاء ان يمتحنوا القضاة والعمال ولا امرآ بالفرائض فقال
ما تقول في ابوين وبنتين لم تقسم التركة حتى ماتت احدى البنتين وخلفت
من في المسئلة او زوجا ومن في المسئلة فقال يا امير المؤمنين هل الميت الاول
رجل او امرأة فاعجب المأمون فطنته وقال له اذا عرفت الفرق عرفت الجواب
فكتب له عهده دولاة على البصرة فاذا ان كان الميت الاول امرأة يكون الجد
فاسدا فلا يرث قيل فاستحقره مشايخ البصرة واستصغروه فامتحنوه فقالوا له
كم سن القاضي فقال سن عتاب ابن اسيد حين ولاه النبي صلى
الله عليه وسلم فسكتوا تم الكتاب بعون الله وحسن توفيقه

صح الفقير المحتاج الى ربه الغني المطلق الشيخ محمد ...
عبد ... الشريف اللطيف من ... اجزه
لعدم وجدان مثله بحسب الطاقة